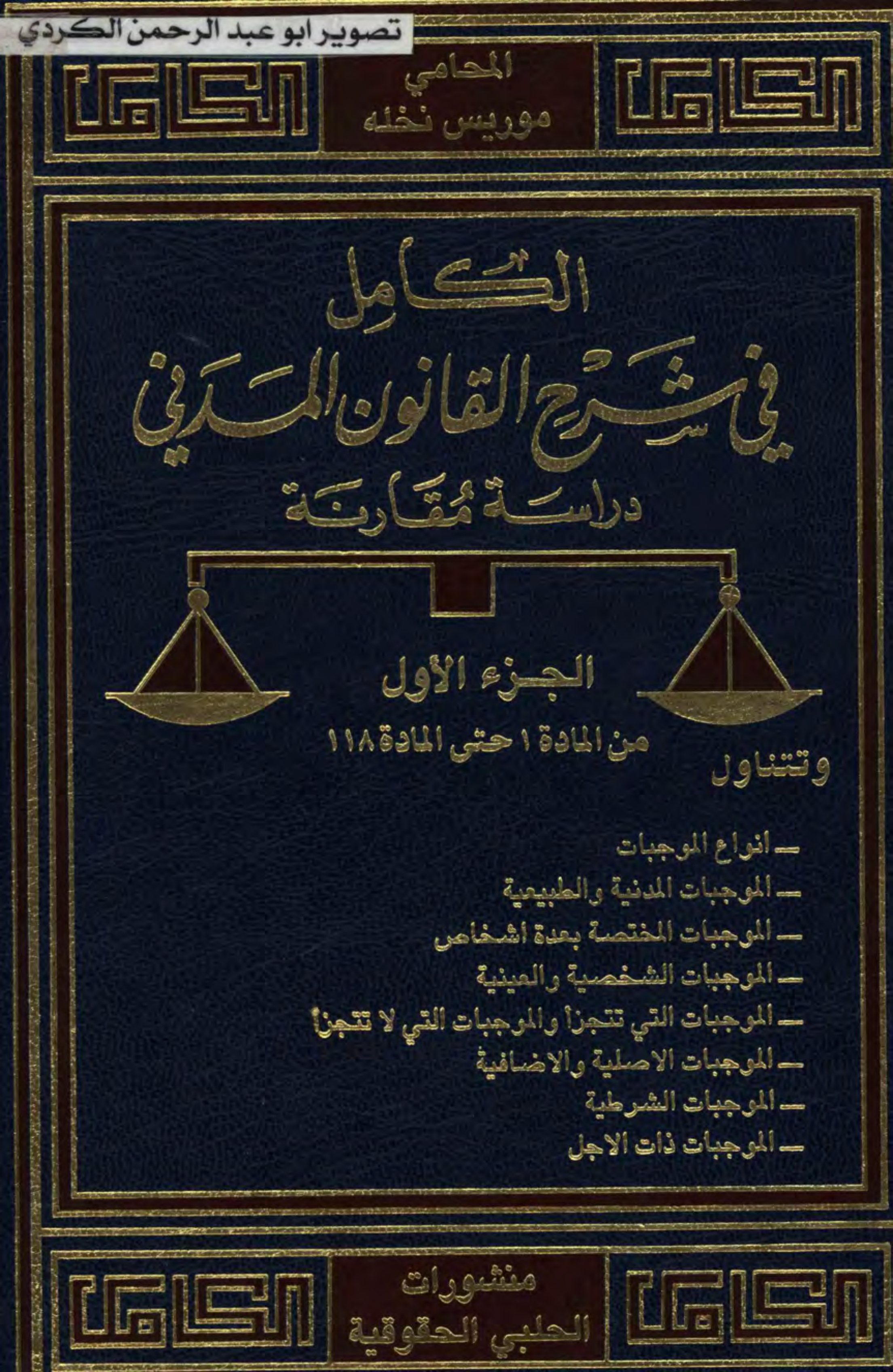


تصوير ابو عبد الرحمن الكردي
المحامي
موريس نخله
الكامل
في شرح القانون المدني
دراسة مقارنة
الجزء الأول
من المادة ١ حتى المادة ١١٨
وتتناول
ـ انواع الموجبات
ـ الموجبات المدنية والطبيعية
ـ الموجبات المختصة بعدة اشخاص
ـ الموجبات الشخصية والعينية
ـ الموجبات التي تتجزأ والموجبات التي لا تتجزأ
ـ الموجبات الاصلية والاضافية
ـ الموجبات الشرطية
ـ الموجبات ذات الاجل
منشورات
الحلبي الحقوقية

المحامي موريس نخله

الكامل
في شرح القانون المدني
دراسة ـ مقارنة

الجزء الأول

من المادة ١ حتى المادة ١١٨

وتتناول

- انواع الموجبات
- الموجبات المدنية والطبيعية
- الموجبات المختصة بعدة اشخاص
- الموجبات الشخصية والعينية
- الموجبات التي تتجزأ والموجبات التي لا تتجزأ
- الموجبات الاصلية والاضافية
- الموجبات الشرطية
- الموجبات ذات الاجل

منشورات الحلبي الحقوقية

تنضيد وإخراج
MECA
P.O. BOX 113-5096 BEIRUT - LEBANON
Tel. & Fax 961-1-362370, Cellular 03-918120
E - mail meca@cyberia.net.lb

منشورات الحلبي الحقوقية
فرع أول: بناية الزين - أول شارع القنطاري - مقابل السفارة الهندية
هاتف: ٠١/٣٦٤٥٦١
هاتف خليوي: ٠٣/٦٤٠٥٤٤ - ٠٣/٦٤٠٨٢١
فرع ثاني: سوديكو سكوير
هاتف: ٠١/٦١٢٦٣٢ - فاكس: ٠١/٦١٢٦٣٣
ص. ب. ٠٤٧٥ - ١١ بيروت - لبنان

المراجع

ـــ اجتهاد القضاء الاداري في لبنان الجزء الاول والثاني.

ـــ النظرية العامة للموجبات والعقود للقاضي جورج سيوفي.

ـــ نظرية العقد للقاضي عاطف النقيب.

ـــ القانون المدني للقاضي مصطفى العوجي.

ـــ شرح قانون الموجبات والعقود للقاضي زهدي يكن.

ـــ الوسيط في شرح القانون المدني الجديد للدكتور عبد الرزاق السنهوري.

ـــ المصنف في قضايا الموجبات والعقود والمسؤولية للقاضي عفيف شمس الدين.

ـــ مجلة العدل.

ـــ مجموعة حاتم

ـــ مجلة باز ـــ خلاصة القرارات الصادرة عن محكمة التمييز المدنية.

- Eucy. Dalloz. Droit civil.

- Traité pratique de droit civil français. M. Planiol et C. Ripert.

- Leçon de Droit civil, Henri Léon et Jean Mazeaud.

- Tr theorique et pratique de la resp. civile H. et L. Mazeaud.

- Cours de droit civil positif, Louis Josseraud.

- Juris classeur. resp. civile.

- Traité de Droit civil, Jacques Ghestin.

ـــ الوافي في شرح القانون المدني ــ الدكتور سليمان مرقص.

ـــ تاريخ القانون للدكتورة اميرة ابو مراد.



....للمؤلف

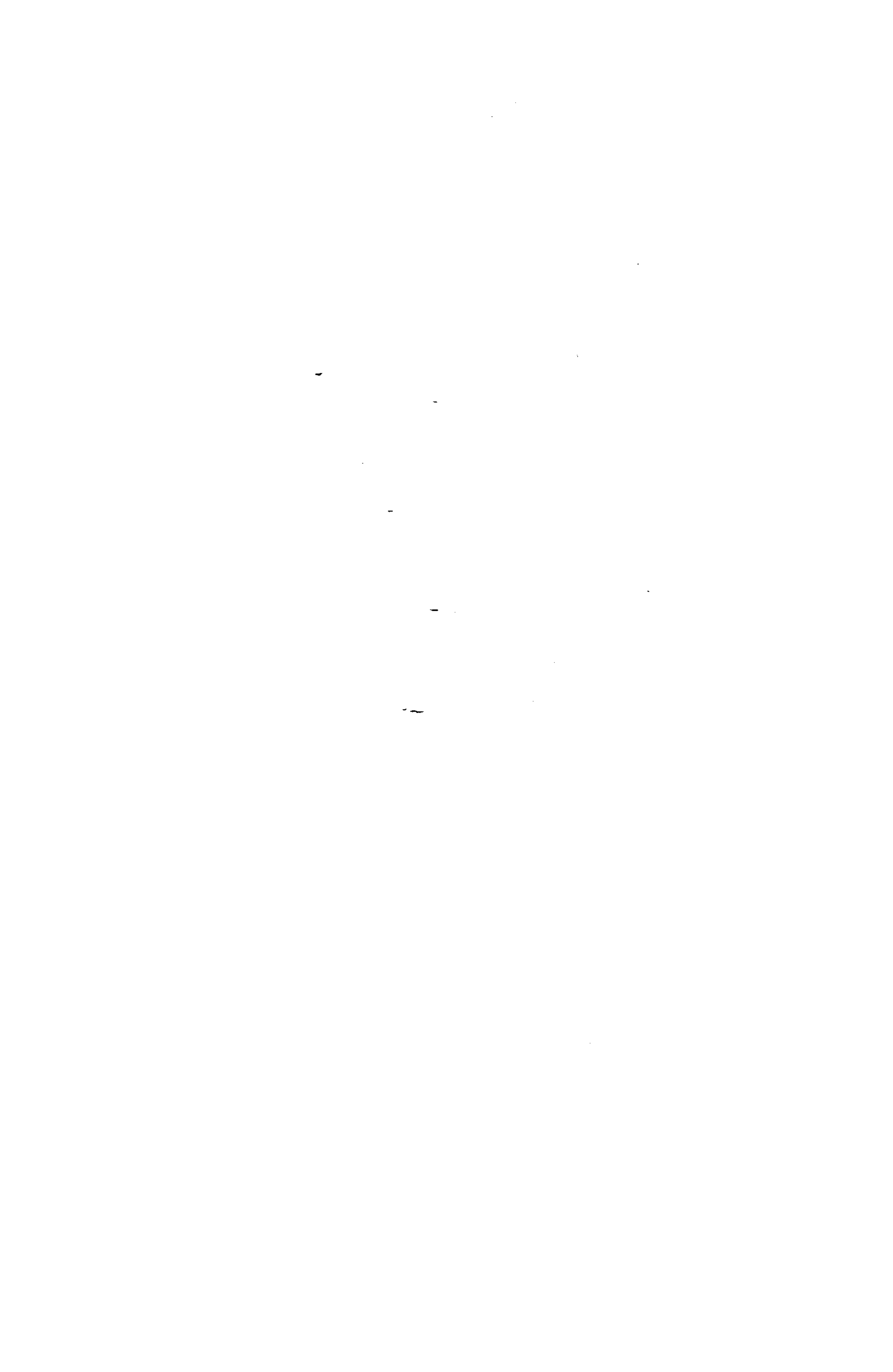
الكتب التالية

ـــ شرح قانون الاستملاك.
ـــ قانون الاستملاك المنقّح.
ـــ مسؤولية السلطة العامة.
ـــ شرح قانون الموظفين.
ـــ شرح قانون البلديات.
ـــ العقود الادارية.
ـــ الملك العام البحري.
ـــ شرح قانون المحلات المصنفة.
ـــ الاعمال الادارية.
ـــ الوسيط في المسؤولية المدنية.

قيد الانجاز

ـــ المختار في الإجتهاد الإداري.
ـــ الحريات.
ـــ الوسيط في قانون الموجبات والعقود. عدة اجزاء.
ـــ القاموس القانوني الثلاثي اللغات.





القانون عموماً [1]

١ ــ ان وجود قواعد قانونية ملزمة في بلد معين وفي زمن محدد هو امر لا يقبل المنازعة.

وان عرض القواعد المطبقة على الافراد والتامل في نتائجها الممارسة هو المهمة الاساسية للقائم بالفقه المدني.

غير ان التفسير الاكثر عمقا للقواعد القانونية يقتضي له ابحاث من كنه القانون وتطوره.

وان السؤال الاهم هو البحث عن اساس وهدف القانون اي الاختيار الايديولوجي الذي يوجه موقف رجل القانون، فالقانون ليس حياديا لانه لا يتداخل في الاعمال والاحداث فقط بل ايضا لانه يعكس الاراء المسبقة préjugés وفلسفة تحتية. وهذه الفلسفة التي هي تصور اجمالي للقانون هي ضرورية لتوجيه الدراسة واعداد الضوابط والمعايير القانونية.

٢ ــ فلسفة القانون:

ما ان يختار الباحث النقطة الشكلية يثير القانون تساؤلات ذات طابع ايديولوجي.

هل ان المعايير المفروضة من السلطة السياسية تشكل كل القانون؟

هل ان المشترع هو حر في سن القواعد القانونية كما يحلو له؟

---

(١) ــ القانون المدني ــ المقدمة العامة ــ جاك غستين الطبعة الرابعة ١٩٩٦.

وهنا تثار المعضلة الدقيقة للاساس النظري للقانون ولأصل سلطته وهذا ما يقود لاختيار فلسفة القانون ودوره وطبيعته واصوله. ولا يقصد هنا الدخول في التفاصيل ومناقشة مختلف النظريات التي تعرضت للعلاقات الاجتماعية ومكان الانسان في هذا الكون مع ما رافق ذلك من تورطات دينية وسياسية بل الاكتفاء ببعض القيادات الفكرية السائدة من مذهب القانون الطبيعي والمذاهب الوضعية positivistes.

ومن الواضح انه يوجد فروقات هامة ما بين التومائية [١] وبين الحق الطبيعي الكلاسيكي والحق الطبيعي الحديث.

بيان مذاهب القانون الطبيعي

٣ ــ ان القانون الوضعي يظهر وكان منسوخ عن القانون الطبيعي الذي يعتبره البعض موحى من الله بكامله او بجزء منه. اما البعض الاخر فيظن ان العقل البشري هو الذي اكتشفه بتعطشه للعدالة.

وان على المشترع ان لا يتعرض للقانون الطبيعي.

بيان المذاهب الفرضية

٤ ــ كل الفرضيات الموصوفة بالوضعية لها نقطة مشتركة، اي انه من غير المفيد البحث عن تبرير للقانون. فالقانون يفرض على اعتبار انه القانون ولا يهم اذا كان عادلا. ولا يوجد قانون الا القانون الوضعي وقد تلقت هذه الفرضيات الكثير من النقد.

---

(١) نظرية توما الاكويني الفلسفية.

غير ان تاثير الفكرة الوضعية عودت العقول على وصف المنطق القانوني باستعمال البرهان الاستنتاجي.ونشأ المنطق مع نقد اريستوت وجدلية بلاتون استنتاجا لمنهجية سوقراط. اذن فالمنطق هو ثمرة من المناقشة بالبرهان والاثبات وهكذا استحال الى طريقة علمية.

المعلوماتية القانونية

٥ ــ ان رجال القانون لا يمكنهم تجاهل التطور الحالي للمعلوماتية والذي يمكن في مستقبل قريب ان تمارس تاثيرا عميقا على نشاط رجال القانون وذلك بتخزين المستندات وطريقة وصلها آليا مما توحي بتطور قانوني هام وبالفعل فان الناظمة ordinateur الالية هي مؤهلة ليس فقط لتخزين المعطيات بل ايضا للاستفادة منها، فانها بفضل البرامج التي تعطى لها ومعالجتها للوصول فيما بعد الى عمليات منطقية ومعطيات جديدة من شانها ان تغني كثيرا المعلومات الاولية.

وان اسهام هذه التقنية الجديدة تشكل عنصر تطور للقانون جليل الشأن.

فالناظمة الالية لا تستطيع ان تحل محل القاضي ولكنها تساعده وتزيل عنه اعباء مادية وتوسع افق معلوماته وتفكيره.





مقدمة عامة

نظرية الموجبات

٦ ــ ١ ــ ان الحياة في المجتمع تفرض وجود علاقات اجتماعية بين الافراد وهذه الارتباطات لا يمكن ان تترك على عواهنها بل يجب ان تكون موضع تنظيم والا ساد العنف والاحتيال مما يدفع الى الثورات وا لحروب لذلك [١]

تتطور الامور وينتج عن الاحتكاك مجموعة من القواعد الموجهة وتشكيل سلطة تتولج تامين تطبيق هذه القواعد. ويتكوّن بفعل الحياة في المجتمع قاعدة تسمى القانون الوضعي Le Droit positif: ويأخذ هذا الانضباط الاجتماعي فكرة الادارة.

٢ ــ وان تطور المجتمع يجعل من القواعد مصدر تعقيدات او ارتباكات. لذلك يعود للقانون ان يحدد حقوق كل فرد وما يتمتع به من امتيازات وامكانية ممارستها تحتِ حماية السلطات العامة.

ولكن القانون لا يضع حدا للخلافات ولا يشكل تامينا لانسجام كامل بين الناس كما صرح القانوني الكبير Ihering القائل:«ان حياة القانون هي صراع، صراع بين الشعب، والدولة، والطبقات والافراد».

---

(١) ــ مونتسكيو ــ روح القوانين الكتاب الاول الفصل الثالث.

٣ ــ غير ان القانون يسمح للفرد المتضرر في شخصه وفي امواله امكانية الادعاء امام المحاكم للحصول بواسطتها على العدالة المطلوبة وبالتالي فان الخلافات التي تستمر في تقسيم الافراد تُحَلّ ليس افراديا بل اجتماعيا ووفقا لقواعد المجموعة. وفقا لتحديد الفيلسوف Kant القائل: «ان الحق هو مجموعة الشروط التي تحدّـ من الحريات لتجعل اتفاقها ممكنا».

وبعد الكثير من التغيير والتطور ترقى القانون في اهدافه ومعانية فقبل الموجبات الادبية ونظرية الاثراء غير المشروع وسط استعمال الحق. ونظرية المخاطر التي تعوض على المتضرر دون خطأ منه.

٤ ــ وان البحث في موضوع الموجبات والعقود يقتضي له المجلدات العديدة بالنظر لما يتناوله هذا القانون من مواضيع مختلفة عديدة ولها اهمية كبرى على الصعيد القانوني خاصة عندما يكون البحث غير مقتصر على شرح مواد القانون بل يتجاوزها الي الناحية التحليلية والمصادر التاريخية.

٥ ــ ويمكن القول بان القانون المدني هو اساس لكل القوانين. وغالبا ما نصادف في بعض القوانين نصوصا تشير في حال وجود نقص في هذا القانون فانه يتوجب الرجوع الى قواعد قانون الموجبات والعقود لاجل ملء الفراغ.

وبما ان نظرية الموجبات [١] تحتل في القانون الخاص مكانا اساسيا لان جميع العلاقات القانونية تقتضي انشاء موجبات.

---

(١) ــ بلانيون وربير ــ مؤلف القانون المدني الفرنسي ج ٦ فقرة ١.

وبالفعل نجد هذه الامور في قانون العائلة وقانون الارث وقانون الاموال والعقارات وفروع القانون الخاص وبنوع اكبر القانون التجاري في المادة الثانية منه، وفي القانون الاداري حيث يستوحي مجلس شورى الدولة بصورة واسعة من قواعد القانون المدني وكذلك قانون اصول المحاكمات المدنية في مادته السادسة.

ويمكن القول بان قانون الموجبات والعقود هو اساس لكافة القوانين.

وبما ان نظرية الموجبات ليست سوى ترجمة قانونية للعلاقات الاقتصادية والاخلاقية بين الناس فقد طرأ على هذه العلاقات تطورات هامة.

واننا نصادف في القضايا التي هي موضع نقاش هام تاثير القاعدة الاخلاقية [1].

٦ ــ كما ان التطورات الاقتصادية منذ القرن السابق اظهرت قواعد جديدة وعدلت في المفاهيم التقليدية مثلا ادخال التامينات. واخطار الصناعة الكبرى التي بلبلت نظرية المسؤولية المدنية. والتكتلات النقابية التي عدلت في علاقات العمل واوجدت العقد الجماعي.

وبعد الحرب العالمية الاولى شعر المؤلفون بزيادة تدخلات السلطات العامة في الارتباطات التعاقدية التي ولدتها الحرب وذيولها. مع تعاظم التأثير النقابي فيما يعود لعلاقات العمل والمزاحمة مما اوجد قواعد جديدة مثل العقود الجماعية والعقود النموذجية والحوادث الطارئة ونظرية المخاطر.

---

(١) ــ ج ريبر ــ كتاب القاعدة الاخلاقية في الموجبات المدنية.

٧ ــ كما ان نشر قوانين جمهوريات الاتحاد السوفياتي سابقا بما تضمنت من مناهج قانونية تبين فيها ان العلاقات الموجبة لا تنظم بين الافراد الا بتساهل من الدولة المسؤولة عن التنظيم الاقتصادي[١].

وبما ان النقص المتواصل في وجود المساكن والضغط الممارس بهذا الموضوع ادى الى تدخل السلطات العامة في عقود الإيجار[٢].

٨ ــ ولا غرو فان هذا القانون يرعى التعامل بين الناس في اعمالهم المالية والاقتصادية للمحافظة على حقوقهم وايجاد الحلول عند حصول الخلافات. كما انه يسود على جميع الروابط القانونية الناشئة بين الاشخاص.

والقانون المدني يلعب دورا هاما في اكمال مشيئة الافرقاء عندما تكون اراداتهم غير واضحة في معاملاتهم وعلاقاتهم فيما بينهم فيأتي هذا القانون ليُتَمِّمَها. وقد سمي القانون العادي le Droit commun والقانون الخاص le Droit privé لاعتباره مرجعا للقوانين الاخرى.



---

(١) ــ لمبير، مقدمة تعليم الحقوق ١٩٢٨.

(٢) ــ ج ريبر ــ النظام الديمقراطي والقانون المدني. طبعة ثانية سنة ١٩٤٨.

الفصل الاول

أهمية نظرية الموجبات

٧ ـــ ان النظرية العامة للموجبات ترتدي اهمية خاصة لانها تحتل مركزا رئيسيا في القانون الخاص وان كل الروابط القانونية بين الناس تحتاج الى تنظيم ووضع قواعد واسس مبدئية.

وبما ان الاهداف الاساسية لدى الحقوقيّين هي الاهتمام بتوفير العدالة ومصالح المجتمع كما ومصلحة كل الافراد.

وان هذه النظرية تتعدى الحقوق المدنية الى الحقوق الاخرى مثل العلاقات التجارية التي ترتكز دائما على مبادىء نظرية الموجبات الواجب الالتجاء اليها لحل كل المشاكل التي لم يسن لها القانون نصوصا خاصة بها.

أولا: مكان الموجبات في الانظمة القانونية:[١]

٨ ـــ ان القانون المدني يتعلق بالقانون الخاص Droit privé المقابل تقليدا للقانون العامDroit public. ومن الواجب الاشارة الى مختلف الفروع القانونية.

١ ـــ القانون العام والقانون الخاص:

ان القانون العام ينظم العلاقات ما بين الدولة والافراد.

---

(١) ـــ مؤلف القانون المدني ـــ جاك غستين ـــ المقدمة العامة فقرة ٩٤ طبعة ١٩٩٦.

بينما ان القانون الخاص ينظم العلاقات بين الافراد انفسهم.

والفرق ظاهر، فالقانون العام بمقاصدة يهدف لارضاء المصلحة العامة الوطنية وذلك بتنظيم السلطات والمرافق العامة.

بينما ان القانون الخاص يتجه لتامين اكثر ما يكون لاستجابة المصالح الفردية.

وان المعارضة بين هذه المصالح تخفف بالمراقبة الممارسة على حقوق الافراد خصوصا بواسطة فكرة استعمال الحق التي تفرض الاخذ بالاعتبار المقاصد المشتركة والقانون العام هو اساسا آمر. ولا يستطيع الافراد خرق اوامره. اما القانون الخاص فيترك مجالاً اوسع للارادات الفردية. فقواعده هي مكملة ولكن من الواجب ان تتدخل الدولة اكثر فاكثر في العلاقات التعاقدية باحكام آمرة. وان التطور الكبير للانتظام العام الاقتصادي والاجتماعي حدّ كثيرا من الحرية الفردية.

ويمكن للادارة ان تتخذ مقرّرات تنفيذية فورية لا يمكن توقيفها الا مراراً بالمراجعات القضائية. بينما ان الافراد لا يمكنهم استيفاء حقهم بواسطتهم هم، بل يتوجب مراجعة المحاكم لاحترام حقوقهم.

وبجانب الدولة هنالك مجموعات اقليمية ومحافظات وبلدات ومؤسسات عامة.

وبالتالي يكون الاختلاف ما بين القانون العام والقانون الخاص موجودا في عدم صلاحية المحاكم العادية النظر في النزاعات المتعلقة بالإدارة.

وكثيرا ما تتضارب الصلاحيات مما يستدعي تدخل محكمة حل الخلافات.

٢ ــ الفروع المختلفة للقانون

أ ــ الفروع المتعلقة بالقانون العام

في هذا المجال ينظر الى ارتباطات القانون العام داخل الدولة، او ما بينها وبين الدول الاخرى.

١ ــ القانون العام الداخلي.

ان الدستور ينظم هيكلية الدولة مع سلطاتها الثلاث: الاشتراعية والاجرائية والقضائية كما ومساهمة الافراد في ممارسة سلطتهم بحق الانتخاب.

ومع الحق الدستوري يقتضي الاشارة الى الحريات العامة مثل حرية الراي والمعتقد والنشر والاجتماع والتجمع وهي تحد من سلطة الدولة.

والقانون الاداري يتعلق بالشخصيات لعامة الادارية.

كما ان الاشتراع المالي يدرس قواعد ادارة الاموال من موازنة وضرائب.

٢ ـــ القانون العام الدولي

ينظم القانون العام الدولي العلاقات بين الدول وبعض الاجهزة الدولية ويوجد شكلا من القانون الدستوري الدولي مثل شرعة الامم المتحدة وبعض الشرعات الاخرى مثل الاتحادات الدولية للمواصلات وحماية الملكية الصناعية، والعمل والاقتصاد والمال ومحكمة لاهاي الدولية....

ب ـــ الانظمة المتعلقة بالقانون الخاص

١ ـــ القانون الخاص الداخلي

ـــ ان القانون المدني ينظم بصورة اجمالية الحياة الخاصة للناس وعلاقاتهم الخاصة.

وقد تفرع عنه الحق الذاتي Subjectif او الشخصي، والحق العيني وحقوق دين الدائن Créance، وحق الاوصياء والاحوال الشخصية والاموال biens، والموجبات والتامينات التابعة لها. والبيع والوكالة والاجارة والصلح والضمان والشركات والكفالة.

ـــ وان القانون التجاري المتعلق بممارسة الاعمال التجارية من التجار او فيما بينهم او مع زبائنهم وبالاعمال التجارية المتممة مع اشخاص ليسوا تجارا(١).

ـــ والقانون التجاري يتبع القانون المدني ولتفهم قواعده يجب العودة

---

(١) ـــ ربير. القانون التجاري الجزء ١ سنة ١٩٨٩ مع روبلو عدد ١.

الى المبادىء العامة لهذا القانون اي قانون الموجبات والعقود. مع العلم بان القانون التجاري يسهم دائما باغناء نظرية الموجبات والعقود.

ويتحد بالقانون التجاري = القانون البحري والجوي(١).

ــ اما قانون العمل فهو قانون حديث يتصف بتدخل الدولة في العقود الجماعية. وهو ايضا يعود الى المبادىء العامة للقانون المدني وبصورة خاصة قانون الموجبات والعقود. وعنه يتفرع قانون الضمانات الاجتماعية.

ــ والقانون الجزائي الذي يحدد عقوبات المخالفات والجنح والجنايات وقمعها محافظة على النظام الاجتماعي.

ــ قانون اصول المحاكمات المدنية ــ ويعتبر كانه فرع من القانون المدني او انه فصل من هذا القانون. وينظم طرق احقاق الحق والدفاع عن الحقوق امام العدالة. وعلى كل حال ان معرفة القانون المدني تحتاج الى معرفة قانون اصول المحاكمات ولو بصورة موجزة.

ــ قانون الضرائب يتقارب من القانون العام لانه ينظم العلاقات ما بين الافراد والادارة. وهو يستعمل خصائص القانون الخاص عند التسجيل.

٢ ــ القانون الدولي الخاص

ينظم هذا القانون العلاقات ما بين الافراد الذين ينتمون الى جنسيات مختلفة. ويحدد المبادىء التي تنظم الجنسية والفرق ما بين المواطن والاجنبي. وشروط الاجانب وتحديد الحقوق التي يتمتعون بها في الاراضي الوطنية والمحاكم الصالحة للحكم.

---

(١) ــ م جوكلار ــ مزايا القانون البحري.

ثانيا: تاريخ القانون:

٩ ـ ان معرفة تاريخ القانون هي ضرورية للباحث لانه كتب بان علم القانون هو تاريخي[١].

وهنا يصح السؤال كيف نشأت القواعد القانونية حتى اصبح لها صفة سلطوية ملزمة وتدبير السلوك البشري في نطاق الدولة ولا مندوحة من القول بان القوانين مرت في حقبات تاريخية كالحياة البشرية لانها تشكل انعكاسا مع ما يطرأ من تطورات وتغيير. وفي اشارة مختصرة ندلي بان القوانين التي سبقت القانون الروماني بدات مع[٢]:

ـ قانون دراكون عام ٦٢١ قبل الميلاد سمي باسم الحاكم.

وقد وضع حدا للانتقام الفردي وتدوينا للاعراف والتقاليد في ذلك الوقت.

ـ قانون صولون عام ٥٩٤ قبل الميلاد.

اتصف بالعدالة وبالمساواة بين مختلف افراد الشعب والغاء الفوارق بين الطبقات.

---

(١) ـ فيلادي، امثولات تاريخ.... فلسفة القانون صفحة ١٨.

(٢) ـ تاريخ القانون ـ الدكتوره اميره ابو مراد صفحة ٨.

ــ قانون حمورابي ١٦٨٦ قبل المسيح. اكتشف اوائل القرن العشرين وكان منقوشا على حجر كبير تضمن ٢٨٢ مادة في صياغة واضحة. بحث في الجرائم والزراعة والعارية والمداينة واساءة استعمال الحق ومسؤولية حارس الحيوان والجوامد ــ واعترف بالملكية الفردية وحرية التعاقد واهلية المرأة.

ــ قانون مانون عام ١٢٨٠ قبل الميلاد في بلاد الهند.

شمل سلوك الفرد وتصرفاته وقواعد الاقتصاد والتمييز بين طبقات المجتمع.

ــ قانون بوكوريس عام ٧٥٠ قبل الميلاد في مصر.

تضمن القواعد والنظم المصرية واستمر حتى الفتح الروماني.

ــ القانون الروماني

انتشر القانون الروماني مع فتوحات روما لحوض البحر المتوسط فاوجد قواعد تنسجم مع مقتضيات التوسع والتطور وقد تفاعل مع قوانين وعادات الشعوب التي خضعت لروما.

ويكفي للقانون الروماني من غنى انه كان من اكبر المصادر لاكثرية القوانين العالمية والتي لم تزل قواعده تشكل اطارا جامعا للدراسات القانونية في مختلف الاصقاع.

وبقي هذا القانون سائدا في الشرق حتى سقوط القسطنطينية سنة ١٤٥٣.

اما في الغرب فبقي المعين الغزير لكل من بحث في القوانين ولا يمكن الاستفاضة في شرح القانون الروماني لاتساعه واهمية قواعده في هذه العجالة.

ــ قانون الشعوب Droit des gens

وهو القواعد التي سادت التعامل ما بين الرومان والاجانب الخاضعين لروما.

ــ التشريع في الاسلام

كان الاسلام دينا ونظاما اجتماعيا شاملا

وتطرق الاسلام الى نظام المعاملات العائلية والاقتصادية فوضع اساسه على مبادىء الحق والعدالة والاحسان.

ومر التشريع الاسلامي خلال ستة عصور في بناء وتاسيس وازدهار ونهضة وتجديد. وهذه العصور هي:

عصر صاحب الشريعة، عصر الخلفاء الراشدين، عصر الامويين، العصر الذهبي العباسي، عصر الانحطاط، عصر النهضة الحديثة.

اما المذاهب الفقهية فكانت:

ــ المذهب الحنفي ــ المذهب المالكي ــ المذهب الشافعي ــ المذهب الحنبلي ــ المذاهب السنية البائدة: مثل مذهب الاوزاعي ومذهب الظاهري ومذهب الطبري.

ــ المذاهب الشيعية هي:

الشيعة الامامية او الاثنا عشرية ــ الشيعة الزيدية ــ الشيعة الاسماعيلية.

واخيرا الطائفة الدرزية المستقلة باحوالها الشخصية منذ عهد الخلفاء الفاطميين [١].

وبعد هذه اللمحة التاريخية نعود الى القانون المقارن.

ثالثا: القانون المقارن [٢].

١٠ ــ قبل تقنين Codification قانون نابوليون كان العلم القانوني يسعى وراء الحق الطبيعي متجهاالى القانون الروماني والحق الكنسي مع دعوة الى الشمول.

وان المذهب (الفقه Doctrine) كان منغلقاً في زاوية وطنيه ولكن منذ القرن العشرين بدأت دراسة المقارنة مع القوانين الاجنبية تاخذ اهمية خاصة بين الباحثين في القانون.

وبالرغم من الصعوبات للحصول على معرفة كافية للقوانين الاجنبية فان دراسة المقارنة هي ضرورية لفوائدها المعقودة والتي تجتمع في اتجاهات ثلاثة:

---

(١) ــ تاريخ القانون ــ الدكتورة اميرة ابو مراد.
(٢) ــ مؤلف القانون المدني ــ جاك غستين ــ المقدمة العامة فقرة ١٠٧.

ــ تفهم اكبر للقانون عموما.

ــ معرفة افضل واكمال القانون الوطني.

ــ تعاون دولي افضل.

رابعا: علم الاجتماع القانوني [1]:

١١ ــ هو فرع من المجتمع يهدف لمعرفة الظواهر الاجتماعية المختلفة والظواهر الحقوقية: ولهذا الامر اهمية خاصة في القانون العام، وفي علم الاجتماع السياسي. وقانون العقوبات وقانون العمل.

وبما ان القانون هو التعبير عن الارادة الوطنية والمصلحة العامة فان علم الاجتماع يبين المؤامرات والضغوطات الخاصة على التشريع وجماعات الضغط Lobbies والخفايا كما انها يمكن ان توفر معلومات مفيدة عن القوى التي توجه القضاة والقيم لتي يستوحونها منها [2] كما يمكن لعلم الاجتماع ان يوفر معلومات نافعة لاعداد قوانين جديدة لا سيما لفرص الاصلاح ومضمونها.

---

(١) ــ ج كاربونييه ــ القانون الاجتماعي ١٩٧٢ ص ١٦.

(٢) ــ كاربونييه ــ علم الاجتماع للقاضي ــ ١٩٩٢ ص ٢٠٧.

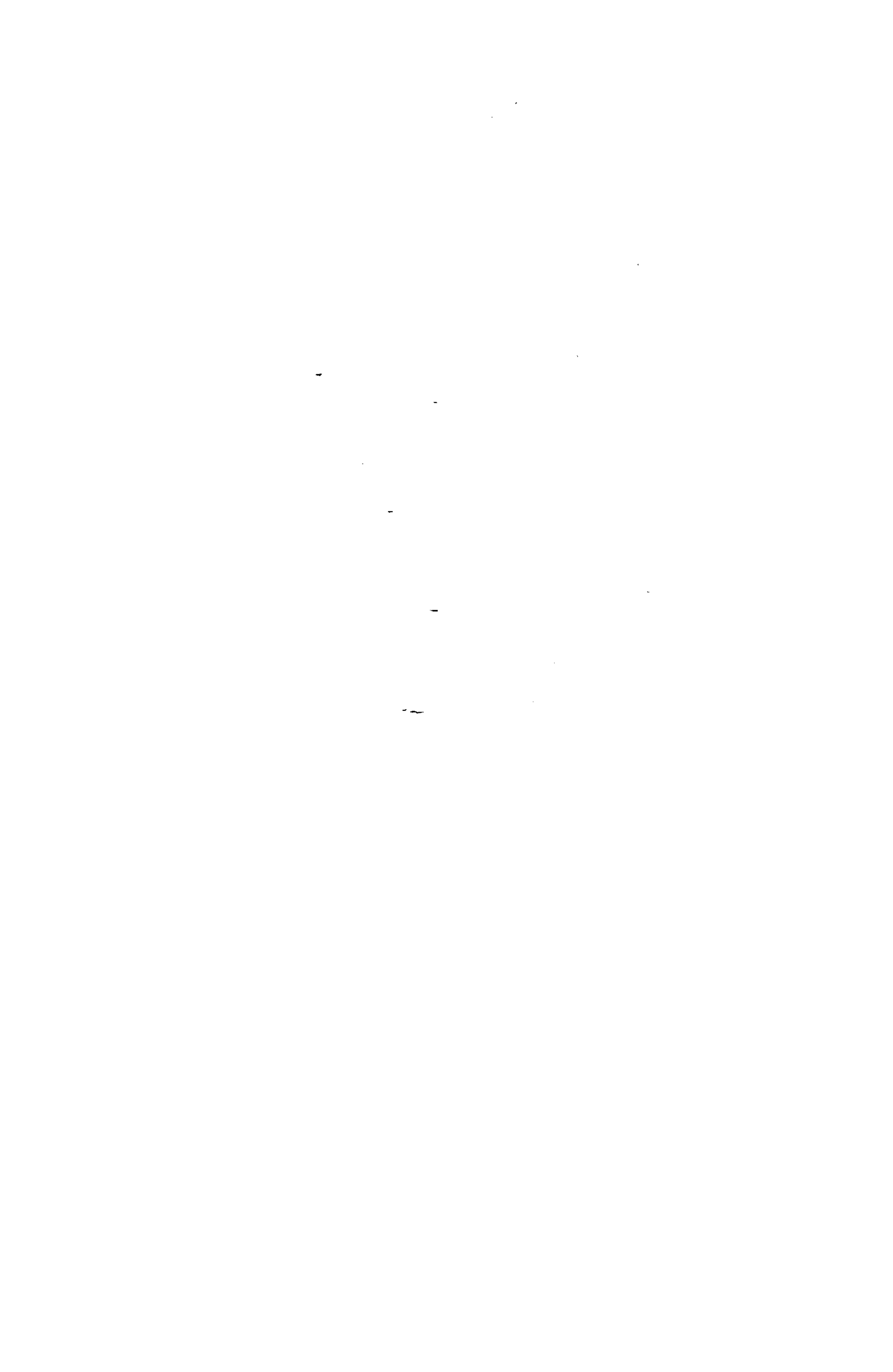
خامسا: التحليل الاقتصادي للقانون [1]

١٢ ـــ ان الاقتصــاد له عـلاقات قـوية بالـقانون. فـالعلوم الاقـتصـادية تـهدف لاكتشـاف شـروط انشاء وتداول الاموال والـثروات التي هـي ضـرورية لاعداد القـانون. وبنـوع خـاص قـانون العقـود وشـكل تبـادل الامـوال والملكيـة والحصـول عليها.

والاعمال الاقتصـادية تفرض نفسـها على المشـترع، وانشـاء الشـركات الرأسمالية والاسـهم التي تطرحـها في الاسواق.



(١) ـــ مؤلف القانون المدني ـــ جاك غستين ـــ المقدمة العامة فقرة ١١٤.



الفصل الثاني

تطور نظرية الموجبات

١٢ ـــ ١ ـــ ان الموجبات تولد في المحيط الاجتماعي وتنبثق عن حاجاته في ترتيب العلاقات ما بين الافراد وتطلباتهم الاجتماعية والاقتصادية والخلقية ويسير التطور بخطى بطيئة ولكنها ثابتة مبنية على اسس راهنة.

ويبقى هذا التطور سائرا ولو انهارت الدولة التي اسسته كما جرى في روما بعد سقوطها لان المبادىء الموضوعة بقيت مستمرة.

٢ ـــ وكانت الموجبات كانها سلطات تنصب على الاشياء وتعتبر حقوقا عينية، وكانت حقوق الدَين تتناول الاشخاص في حريتهم وكيانهم الطبيعي تجاه الدائنين الذين كان لهم الحق في حبسهم واستعبادهم حتى ظهرت فكرة الموجب اي الرابطة القانونية بين الدائن والمدين وانتقلت من كيان المدين الشخصي الى كيانه المالي (١) اي ذمته المالية.

وان هذا التطور في علاقة الدائن بالمدين نشأ عن تطور الافكار الاجتماعية بشان الشخصية الانسانية ورفعها ما فوق الاعتبارات المالية. وصولا الى الفكرة بانه يمكن لارادة الانسان وحدها ان تنشىء الموجب وتلزم صاحبها.

ولا يخفى ما كان للحق الكنسي من تاثير في موضوع العقود واداء القسم.

---

(١) ـــ النظرية العامة للموجبات والعقود ـــ النقيب سيوفي الجزء ١ ص ١٢.

وقد جرى صراع عام في مسالة الفروقات والامتيازات بين طبقات المجتمع انذاك ــ النبلاء والاكليروس وعامة الشعب.

وكانت الاهداف تشد نحو تحرير الفرد سواء داخل الاسرة بما كان للسلطة الوالديةمن تعسف. وحرية التعاقد التي تسمح لكل فرد ان يتعهد ضمن نطاق النظام العام السياسي والاخلاقي والحرية في التجارة والصناعة. وطلب المساواة والغاء الامتيازات وذلك على الصعيد الارثي والقانوني.

٣ ــ مبدأ سلطان الارادة:

لم يتوصل القانون الروماني للمبدأ القائل بسلطان الارادة كاملا التي تنشىء موجبات تلزم اصحابها بمجرد الاعراب عنها.

ولكن تطور النظام الاجتماعي اعطى الفرد قيمة شخصية مستكملة بالحرية.

وبما ان الانسان يعيش في المجتمع الذي اصبح يحترم حريته لذلك كرس ارادته الحرة في تعامله مع سائر افراد المجتمع.

وقد اشار بوتييه [١] ان القانون الروماني كان ياخذ بالوعد الصادر عن مبدأ الارادة المنفردة عندما يكون هذا الوعد موجها الى الالهة او الى المدينة.

ولا يخضع الفرد لواجبات لم يكن قد قبل بها مختارا.

---

(١) ــ بوتييه الموجبات عدد ٤.

لذلك فالإرادة الحرة هي مبدأ القانون وما المهمة التي يضطلع بها القانون الا تحقيق حرية كل فرد بحيث لا تتعارض مع حرية الاخرين [1].

وقامت المذاهب الاشتراكية بمعارضة هذا المذهب الا ان المعتدلين اعادوا الامور الى نصابها المعقول.

وانتقلت العقود التي كانت فيما مضى اشكالا مرسومة الى التمييز بين الشكل والارادة فارتكز العقد على توافق الارادتين.

وخلال القرن السابع عشر والثامن عشر اصبح مبدأ سلطان الارادة ثابتا مع الاعتراف بحرية الفرد واستقلال ارادته فسيطرت على النشاط الاقتصادي وتحديد الاسعار بموجب ارادة المتعاقدين.

غير ان الظروف الاستثنائية من حروب وثورات او الازمات الاقتصادية دفعت الدول الى التدخل في كثير من نواحي الحياة فقد اقدمت على تسعير اثمان بعض السلع واصدرت قوانين جمدت بموجبها ارادة المالك المؤجر تجاه المستاجر وحدّدت البدلات فخفضت بدلات الايجارات الجديدة وزادت بدلات الايجارات القديمة ومددت العقود خلافا لارادة الفريقين كما وضعت قيودا على الشركات المختلفة مما يهدف الى التغيير من حرية الارادة الشخصية.

تراجُع مبدأ سلطة الارادة

بعد ان قامت الصناعات الكبيرة وانتشرت الشركات الكبرى حدث اختلال في التوازن الاقتصادي.

---

(١) ـــ السنهوري الجزء ١ ص فقرة ٤١.

فقام خصوم هذاالمبدأ ينادون بان الالتزامات التعاقدية تبنى على توافق ارادتين وليس ارادة فردية.

وان العقد ليس الا وسيلة يراد بها تحقيق التضامن الاجتماعي، وهذا ما فرض قيودا على حرية الارادة امام اختلال التوازن بين القوى الاقتصادية وانتصار القانون للجانب الاضعف.

وعلى كل حال ان انشاء الموجب بارادة الدائن وحدها هي استثنائية، لانه في القانون الخاص لا يمكن لاحد ان يفرض تبعة على الغير خارجا عن الحالات التي يسمح بها القانون.

ولكن يوجد استثناء لهذه الحالة في الفضول حيث تتولد الموجبات بموجب ارادة فريق واحد.

وان القانون يعترف بوجود سلطان الارادة الفردية ولكن يحدد له مكانا معينا حيث تتوازن فيه الارادة مع العدالة والصالح العام [١].

وهذه التطورات تبين لنا ما طرأ على فكرة الموجبات من تعديلات وتقلبات وتنسجم مع ما استجد من افكار ومعتقدات فلسفية واجتماعية واقتصادية.



---

(١) ــ السنهوري الجزء الاول فقرة ٤٥.

الفصل الثالث

مصادر الحقوق Sources des droits

١٤ ــ ١ ــ المصادر العامة للحقوق الوضعية هي القانون والاجتهاد والعادة

والقانون الوضعي هو القانون الموجود المفروض في زمان ومكان وهو قاعدة اجبارية ثابتة [١].

ــ كما ان الممارسة ترتبط بالاجتهاد والعادة.

ومن المعروف ان القاضي هو الذي يقرر ولكنه يختار عموما بين اطروحتين (فرضيتان) يقدمهما المحامون لذلك فالمحامون يساهمون في انشاء اعراف وفاقية لها اهمية خاصة [٢].

ــ والاعمال القانونية الافرادية وخاصة العقود هي ايضا مصادر للقانون الوضعي.

---

(١) ــ شارل اتياس ــ القانون الاساس ١٩٨٥ ص ٩١.

(٢) ــ مازو وجيكلار عدد ٩٦ ــ دور المحاسبة في تكوين القانون.

ـــ وهنالك عقود نموذجية وعقود جماعية مثل انظمة الشركات والنقابات والجمعيات وعقود الاذعان التي تنظم العلاقات بين عدد كبير من الناس [١].

ـــ وهنالك ايضا مكان للمذهب (الفقه ـــ doctrine) في تكوين القانون.

والمذهب هو مجموع اعمال القانونيين والجامعيين والممارسين ، وبالرغم من ان المذاهب ليست اجبارية ولكنها تبقى مصدرا اساسيا للسعي وراء العدالة [٢].

ـــ التقنيين Codification ويقوم على جمع المصادر المتفرقة وله فائدة كبرى لمراجعة النصوص في موضوع معين وتفعيل معرفة القانون [٣].



(١) ـــ سافاتييه ـــ ملاحظات في تكوين القانون الوضعي ص ٣٠٩.
(٢) ـــ موسوعة داللوز ١٩٨٩ ص ٢٢١.
(٣) ـــ اوليفييه ـــ التقنيين الاداري اطروحة باريس ١٩٥٨.

القسم الأول

القانون

١٥ ــ القانون هو عبارة عن مرادف لقواعد الحقوق المكتوبة والصادرة عن السلطات العامة المؤهلة لاصدار هذه الضوابط [١].

وللقانون اكثر من تعريف:

فالقانون بالمعنى القطعي au sens formel هو كل نص يصدر عن جهاز الدولة المولّى بسلطة تشريعية بموجب الدستور وفقا للشكليات المفروضة به[٢] وفي لبنان عن مجلس النواب.

والقانون بالمعنى المادي هو كل قاعدة حقوقية مكتوبة règle de droit مصوغة من جهاز دولي صالح لممارسة السلطة التشريعية او الاجرائية [٣] مثلا المعاهدات التي لها شان القانون وهي صادرة خارج مجلس النواب.

---

(١) ــ سيراي ١٩٩٠ ص ٢١١.

(٢) ــ كاري دي مالبير ــ المساهمة بالنظرية العامة للدولة الجزء ٢ ص ٣٢٦.

(٣) ــ مؤلف القانون المدني ــ جاك غستين ــ المقدمة العامة فقرة ٢٤٤ ص ٢٠٦.

الفرع الاول

القانون والحق

١٦ ـــ ان القانون هو في الواقع تنفيذ او احقاق للحق réalisation وبالتالي يكون الحق سابقا للقانون.

وان ميزة القانون كشكل تنفيذي للحق هي انه مصدر مكتوب صادر عن سلطة عامة مؤسسة بصورة خاصة لاجل تحديد ما هو عادل للمجموعة ومزودة بالسلطة لفرض قواعدها [١].

---

(١) ـــ سيراي ١٩٩٢ ص ٢٩١ وما بعدها.

الفرع الثاني

المصادر التشريعية

ويمكن ان تكون وطنية او دولية.

١٧ ــ اولا: المصادر الوطنية [١]

هنالك ثلاثة مصادر مسلسلة، الدستور الصادر عن السلطة التاسيسية، القانون الصادر عن السلطة التشريعية، والنظام الصادر عن السلطة التنفيذية.

ــ اختلاط السلطات بسبب الظروف الاستثنائية

عندما يحصل هذا الاختلاط تمارس السلطة الاجرائية سلطة التشريع بمراسيم حكومية مؤقتة وهي تفرض خلال الظروف الاستثنائية.

ويخضع هذا الاجراء لشروط اساسية وشكلية. فعلى رئيس الجمهورية ان يستشير رئيس الحكومة ورئيس مجلس النواب والمجلس الدستوري.

ولا يخضع اجراء الرئيس الى اية مراجعة الا اذا حصل في النطاق التنظيمي.

ــ وياتي الدستور في قمة سلسلة المصادر القانونية، وكذلك مقدمة الدستور والمبادئ الاساسية [٢] ثم القانون وبعده النظام.

---

(١) ــ كاربونييه. المقدمة ــ الطبعة ١٤ / ١٩٨٢ فقرة ٢٢ مكررة.

(٢) ــ شورى فرنسي في ٢/٣/١٩٦٢ الجورسكلاسور ١٩٦٢، II عدد ١٢٦١٣.

أ ــ القواعد ذات القيمة الدستورية

الدستور يحدد صلاحيات الاجهزة المختلفة في الدولة وعلاقاتها والدستور بوصفه اعلى من القانون يمكن لكل فرد ان يتذرع به امام القضاء وذلك بالرغم من ان القضاء محصور بالنظر في نطاق القانون.

ــ القوانين العضوية L'organique

ان القوانين العضوية تكمل الدستور في نقاط هامة مثل انتخاب رئيس الجمهورية، مدة سلطة المجالس، المجلس الدستوري، ويجب اخضاعها للمجلس الدستوري قبل نشرها للتاكد من دستوريتها.

ب ــ القواعد ذات القيمة التشريعية (١)

القوانين الصادرة عن مجلس النواب. وقوانين الاستفتاء الشعبية.

لانه يمكن لرئيس الجمهورية ان يطلب من المواطنين ان يقترعوا لمشاريع قوانين او المصادقة على بعض المعاهدات.

وتكون قوانين الاستفتاء غير خاضعة لمراقبة المجلس الدستوري لانها تعبير مباشر للسيادة الوطنية. على انه يبقى للبرلمان فيما بعد ان يعدل او يلغي الاستفتاء (٢).

---

(١) ــ م. دنكوان ــ استفتاء ــ اطروحة باريس ١٩٧٦.

(٢) ــ القرار رقم ٨٩/ ٢٦٥ مجموعة المجلس الدستوري ص ١٢.

١ ــ نطاق القانون

احياناً يتراجع القانون لمصلحة النظام، لانه بينما ان القوانين قليلة فان الانظمة الصادرة عن الادارة لا تعرف حدا لان النظام يعالج القضايا العديدة [١].

٢ ــ دستورية القوانين

وفقا لسلسلة القواعد يخضع القانون للدستور ولا يمكن ان يعارضه وفي الولايات المتحدة يمكن للقاضي ان يمارس رقابة على القانون [٢] ولكن في لبنان وفرنسا لا يمكن للمحاكم ان تنظر في عدم دستورية القانون [٣].

٣ ــ المجلس الدستوري

ان مراقبة دستورية القوانين تعود الى جهاز مختص انشىء في فرنسا بدستور ١٩٤٦ اما في لبنان فقد صدر القانون رقم ٢٥٠ بتاريخ ١٤/ ٧/ ١٩٩٣ الذي انشأ المجلس الدستوري للرقابة على دستورية القوانين وذلك انفاذاً للمادة التاسعة عشرة من اتفاق الطائف المصدق بتاريخ ١٥/ ١١/ ١٩٨٩ من قبل مجلس النواب.

والمجلس يتالف من اثني عشر عضوا ورسالته تقوم على التدقيق فيما اذا كانت القوانين شرعية فاذا كانت مخالفة للدستور يباشر المجلس بالاستحصال على اصلاحها حتى تصبح مطابقة له. وفي فرنسا لا يمكن المجلس ان يبطل القانون بل يعطي رايا بعدم دستورية القانون.

---

(١) ــ كاربونييه، الفقرة ١١٣.

(٢) ــ لمبير ــ حكومة القضاة ١٩٢١ ــ فالين الجزء ١ ص ٤٧، ١٩٧٤.

(٣) ــ تمييز مدني ٢ في ٢٠/ ١٢/ ١٩٥٦ اللوائح المدنية II رقم ٨٥.

كما يتدخل للحد بين نطاق القانون والنظام [١].

ولكن صلاحياته ازدادت منذ عشرة سنين فقد امتدت رقابته الى تفسير القانون وفي بعض المرات ان يزيد عليه بعض الشروط وان كل تفسير اخر يكون مخالفا للدستور [٢].

ج ــ القواعد ذات القيمة النظامية

تصدر الانظمة عن السلطة التنفيذية وتقسم الى مراسيم اشتراعية وانظمة.

ويمكن لمجلس النواب ان يعطي الحق لمجلس الوزراء لاتخاذ بعض المراسيم الاشتراعية في موضوع محدد وخلال مدة معينة. وهذه المراسيم يتوجب المصادقة عليها بعد صدورها من قبل مجلس النواب قبل انتهاء المدة المحددة في قانون منح الاهلية.

اما بصدد التنظيمات فتكون مختلفة وفقا للسلطة التي تصدرها فهي **مراسيم** اذا صدرت عن رئيس الجمهورية بعد المداولة في مجلس الوزراء **وقرارات** اذا صدرت عن الوزراء او المديرين او البلديات. وهي تخضع للمراجعة لتجاوز حد السلطة.

---

(١) ــ فالين ١٩٧٤ الجزء ٢ ص ٤٢٨.

(٢) ــ فافيورو القرارات الهامة للمجلس الدستوري الطبعة الرابعة ص ٦٤٤.

الفرع الثالث

المصادر الدولية

المعاهدات الدولية

١٨ ــ لقد اتسع القانون الدولي كثيرا واصبح يتدخل في التجارة والصناعة والمواصلات وحق العمل والمصلحة العامة وحقوق الانسان وان مصادقة الدولة بنشر المعاهدة هذه يعطيها فترة التنفيذ القانونية والتطبيق في القانون الداخلي.

واذا كانت المعاهدة غامضة فلا يتدخل مجلس الشورى في تفسيرها بل ترسل الى الحكومة لتفسيرها وذلك درءا للصعوبات الديبلوماسية المرتقبة(١).

وذلك شرط المعادلة بالمثل على اعتبار ان للمعاهدات سلطة تعلو سلطة القوانين.

(١) ــ اودان ــ النزاعات الادارية ص ١٠١ و ١٣٤.

الفرع الرابع

تطبيق القانون في المكان

١٩ ــ ان القانون له القوة التنفيذية على التراب الوطني. ويحصل بعض المراة ان يخضع الاجانب الديبلوماسيون الموجودون في بلد آخر لقانون دولتهم [١].

تطبيق القانون في الزمن

عندما يتعاقب عدة قوانين في الزمن بموضوع واحد فيحصل تضارب في القوانين.

ويصبح القانون مرعي الاجراء بعد اصداره ونشره [٢].

ولا يمكن لاحد ان يتذرع بجهله للقانون لكي يتهرب من تطبيقه [٣].

ويتاخر تطبيق القانون حتى بعد صدور المراسيم التطبيقية له [٤]

زوال القانون

ان القانون له القوة التنفيذية المستمرة ولكن يوجد قوانين مؤقتة تصدر لزمن محدد وتنتهي بحلوله.

---

(١) ــ باتيفول ــ القانون الدولي الخاص ١٩٩٣ LGDJ.

(٢) ــ هرزوك ــ اصدار توقيع ونشر النصوص التشريعية في القانون المقارن ١٩٦١.

(٣) ــ تمييز مدني ٢ في ١٦/٢/١٩٦٧ اللوائح المدنية II عدد ٧٨ ص ٥٥.

(٤) ــ تمييز مدني ٣ في ٣/١٠/١٩٨٠ اللوائح المدنية III عدد ١٤٥ ص ١٠٨.

كما ينتهي بالغائه. ويمكن ان يكون الالغاء صريحا او ضمنيا [١]

والالغاء يكون صريحا عندما يعدّد القانون الجديد النصوص التي يلغيها.

الا اذا كان هنالك قانون ما زال مرعي الاجراء يستند على النص الملغى [٢] ما عدا عدم الامكانية الناتجة عن زوال جهاز او اصول ضرورية تطبيقية.

ويحصل الالغاء الضمني عندما تكون احكام القانون الجديد تناقض الاحكام السابقة.

وان تبنّي قانوناً عاماً لا يؤدّي بالضرورة لالغاء قانون خاص [٣].

اما الالغاء بالاهمال désuétude فان الاجتهاد لا يسلم به [٤] والصعوبة في الامر عندما يصدر قانون فيلغي جميع النصوص التي تناقض مضمونه ودون ان يحددها. فيترك مجالا للارتباك والنقض عن معرفتها وتحديدها.

---

(١) ــ تمييز اجتماعي في ١٩٨٧/٣/٢٢ اللوائح المدنية V عدد ١٠٤ ص ٦٧.

(٢) ــ تمييز مدني ٢ في ١٩٦٥/٢/٢٥ اللوائح المدنية II عدد ٢٠١.

(٣) ــ تمييز تجاري في ١٩٧١/٧/٥ اللوائح المدنية IV عدد ١٨٨ ص ١٧٧.

(٤) ــ تمييز مدني ١ في ١٩٥٧/١١/١٩ جريدة القصر ١٩٥٨، ١، ١١٧.

الفرع الخامس

نزاع القوانين في الزمن

٢٠ ــ عندما يصبح القانون مرعي الاجراء ينبغي الاشارة الى اي حد يعدل القوانين السابقة. وخصوصا يجب معرفة ما اذا كان ينطبق على اعمال واجراءات وحالات قانونية نشأت في ظل قانون سابق وما دامت مفاعيلها مستمرة في الزمن.

وانه تمشيا مع المبدأ المعروف بان القانون لا ينظم الا للمستقبل فلا مفعول رجعي له [1] فإن المبدأ الكلاسيكي يشدد على ثبوت الحقوق المكتسبة.

اما نظرية روبييه فتختصر بما يلي:

١ ــ عند وجود رجعية للقانون الجديد فانه يعالج وقائع سابقة لوضعه موضع التنفيذ.

٢ ــ عند استمرارية القانون القديم يتابع هذا القانون في معالجة الاعمال التي تقع بعد وضع القانون الجديد موضع التنفيذ. وهذا ما يعارض رجعية القوانين.

٣ ــ المفعول الفوري للقانون الجديد عندما يطبق على الاعمال اللاحقة له.

وللتوسع في مبدأ الرجعية وعدم الرجعية يراجع مؤلف القانون المدني ــ جاك غستين ــ المقدمة العامة ــ طبعة دلتا ١٩٩٦.

---

(١) ــ روبييه، القانون الانتقالي transitoire الطبعة الثانية ١٩٦٠ ص ٣٠.

الفرع السادس

تفسير القانون

٢١ ــ ما هي المراجع المختصة لتفسير القانون.

أ ــ التفسير التشريعي:

تكون في مطالبة المشترع ان يفسر القانون الذي اصدره.

ولكن هذا الامر هو نادر واستثنائي.

ب ــ التفسير القضائي:

تعود سلطة التفسير للمحاكم لإن من واجبها وفي اس عملها ان تفسر القوانين.

والتفسير القضائي للقانون يشكل العمل الانشائي للاجتهاد.

ج ــ التفسير الاداري:

المذكرات الادارية والتعاميم:

وهي تدابير ادارية داخلية لمساعدة الموظفين في تطبيق القوانين والانظمة ويمارس الوزراء والمديرون العامون سلطة تنظيمية على الموظفين الذين هم بدورهم يطبقون التعاميم على الافراد. وبالتالي تكون هذه المذكرات والتعاميم والتعليمات مصدرا هاما للقانون. ولها صفة التنظيم والتفسير.

وليست لهذه التعاميم قيمة قانونة الا اذا كانت صادرة عن سلطات تتمتع بسلطة تنظيمية بتفويض من القانون.

ويتمتع القضاء الجزائي ازاء الاعمال التنظيمية بسلطة ابعاد تطبيقها كمصدر للتجريم ضد الافراد او اثبات سوء نيّتهم بانهم يعملون ضد النظام [١].

وان الادارة يمكنها بواسطة التعاميم ارتمنح نفسها سلطة تعديل او ابعاد تطبيق القانون لاسباب المناسبات [٢].

غير ان التعاميم والمذكرات هي ضرورية لتأمين تطبيق القانون [٣] ولكنها تصبح خطرة عندما يساء استعمالها.

---

(١) ــ تمييز جزائي في ٢٦ / ١٠ / ١٩٦١ ــ جريدة القصر ١٩٦٢، ١، ٣٤.

(٢) ــ فيدل، القانون الاداري الجزء ١ الطبعة ١١ ــ ١٩٩٠.

(٣) ــ ديبيروكس، الاجتهاد كمصدر اساءة للقانون ــ ٢ ٩ ٤ ٣.

القسم الثاني

الاجتهاد

٢٢ ــ ان الاجتهاد هو مرتبط بشدة مع وظيفة القاضي.

وبصورة عامة هو مجموع القرارات الصادرة عن المحاكم وعادة يقال ان الاجتهاد هو محدد ومستمر.عندما يطرح السؤال بان الاجتهاد هو مصدر للحقوق فهو يعني انه مجموعة القواعد الوضعية الناتجة عن كافة القرارات بفعل تسلسلها القضائي.

او ان الاجتهاد هو تفسير القانون بواسطة المحاكم [١] او انه الحلول القانونية، التي صراحة او ضمنا تشكل اساس قرارات العدالة [٢].

او هو = مشغل لصناعة الحق [٣].

وبالمختصر يتفق الجميع على القول بانه لا يمكن معرفة الحق الوضعي اذا تجاهل التفسير الاجتهاد في القانون.

ومن الضروري ان نلقي نظرة على التنظيم القضائي حيث تجري الوظيفة القضائية وينشأ الاجتهاد.

---

(١) ــ كورنو، المفردات القانونية مع هنري كابيتان. الطبعة الثالثة ١٩٩٢.

(٢) ــ اسمين، الاجتهاد والقانون ١٩٥٢ ص ١٧.

(٣) ــ جستاز، الاجتهاد ظل النزاع ١٩٨٩ الاخبار .Chron ص ١٤٩.

الفرع الاول

التنظيم القضائي

٢٣ ــ ان العدالة تعطى بواسطة القضاء.

غير ان الافراد يمكنهم بالاتفاق ان يعطى النِزاع الى حَكَم ولكنه يبقى في قراره خاضعا لمراقبة الدولة والقضاء.

ويجب التفريق بين نظامين قضائيين ــ القضاء الاداري والقضاء العادي وفقا لموضوع النزاع.

ــ التسلسل القضائي:

ويميز هذا الموضوع بين قضاة الاساس ومحكمة التمييز.

١ ــ قضاء الاساس:

يدرس قضاء الاساس الدعوى بمجملها من وقائع وقانون وهو على درجتين.

ــ قضاء الدرجة الاولى:

يمكن التمييز في قضاء الدرجة الاولى ما بين قضاء الحق العادي والقضاء الاستثنائي.

والاول يختص بصلاحية تامة للنظر في كل النزاعات ــ ما عدا النزاع

الذي يعود لصلاحية قضاء آخر بموجب نص خاص ــ وهو محكمة البداية.

والمحكمة الاخرى او محكمة الخصومة التي تنظر في النزاعات الصغيرة ذات المبالغ القليلة.

٢ ــ القضاء الخاص:

ــ محاكم التجارة:

هي محاكم من الدرجة الاولى تنظر في المشاكل المختصة بالتعهدات والتسويات بين التجار والباعة والمصارف. على ان تكون النزاعات تجارية عائدة لنشاطهم التجاري. وللتجار بالذات فان كان النزاع مختلطا بين تاجر وغير تاجر فان الدعوى تقام امام محكمة التجارة اذا كان المدعى عليه هو التاجر ويعود حق الاختيار في هذه الحالة الى المدعي بين اقامة الدعوى امام المحكمة المدنية ام المحكمة التجارية.

ــ مجالس العمل التحكيمية:

وهو مجلس تمثيلي مؤلف من قاض وممثل عن ارباب العمل وممثله عن العمال والمستخدمين. ومفوض حكومة.

يفصل المجلس بالخلافات التي تنتج بمناسبة عقد العمل ما بين ارباب العمل والعمال.

٣ ــ محاكم الاستئناف:

يكون لكل محافظة محكمة استئناف تنظر في احكام الدرجة الاولى القابلة للاستئناف.

والاستئناف هو طريق لتعديل الحكم وانهاء النزاع.

والاستئناف يعطي المحكمة حق النظر بالنزاع باكمله.

٤ ـ محكمة التمييز:

تحتل محكمة التمييز القمة التسلسلية في القضاء وهي واحدة فقط وهدفها الاساسي تامين تفسير القانون ومراقبة الخطأ في تطبيقه....

وكانت في السابق في لبنان لاجل توحيد الاجتهاد.

الفرع الثاني

أ ــ الاجتهاد ومصدر الحق:

٢٤ ــ ان السؤال يطرح لمعرفة ما اذا كان القاضي يمكن ان ينشىء القانون الذي يطبقه.

ان القاضي لا يملك الا سلطة محصورة للخلق من العدم وبالتالي فهو محدود بعدة مبادىء.

فدوره الاساسي هو السعي لايجاد الحل العادل واكتشاف العدالة التحتية sons-jacene.

ان التدقيق في الاجتهاد يكشف عن ظواهر خلق القانون بواسطة القاضي وذلك من خلال تفسيره له[١].

ويمكن الذهاب اكثر من ذلك والاعتراف للقاضي بسلطة حقيقية لانشاء الحق وكونه مصدرا لهذا الحق [٢].

ب ــ ظواهر انشاء الحق بواسطة القاضي:

ان القاضي له سلطة وواجب تفسير القانون. والتفسير القضائي هو انشائي لان القاضي في هذا العمل التفسيري يجد القاعدة الواجب تطبيقها. وهذا التفسير هو ضروري عندما تكون الاحكام القانونية غامضة ومتناقضة.

---

(١) ــ ف تمسيت ــ العلاقة بين القانون والحكم ص ٨٧.

(٢) ــ ريفيرو، القاضي الاداري ــ قاض يحكم ــ داللوز ١٩٥١ ص ٣٢.

والتفسير يقتصر على اظهار المعنى الحقيقي للقانون ولا يزيد عليه شيئا ولكن في الحقيقة على المفسر ان يختار بين معنيين او عدة معان، وفي الواقع هذه المعاني تقدم الى القاضي بواسطة محامي الافرقاء. ويكون امام القاضي مشادة حقيقية. ويعود له ان يختار احدى الفرضيات. وفي هذا الاختيار يمارس سلطة مبدعة (١).

ويحصل ان مبادرات القاضي تدخل تنافرا ما بين القانون والقاعدة المطبقة اخيرا بحيث ان هذه القاعدة تحصل على وجود مميز (٢).

عندئذ يصعب التفريق بين التفسير والخلق الصرف (٣).

ومهما كان الوصف الحقيقي لتدخل القاضي فان هذا التدخل يحدث تحت غطاء تفسير القانون ويعطي غالبا نشأة للقاعدة المطبقة من القاضي.

كما ان القاضي يوضح ويكمل القانون ويكيّف القانون مع تطور الحياة الاجتماعية. فعندما يصبح الوضع غير مقبول والاصلاح التشريعي متاخر الحصول ويخشى القاضي من اعطاء قرارات غير عادلة فيكون التكيف في الحق من قبل القاضي معترفا به (٤).

والتفسير يجري عادة بالاستناد على نص واعطائه منحى ومدى لم يفكر واضعوه بهما قبلا مثل التفسير المعطى للمسؤولية عن الاشياء واصلاح الضرر الناشيء عن الصناعات الالية وحوادث السير.

---

(١) ـــ مجموعة داللوز المدنية، الطبعة الثانية ـــ كلمة اجتهاد عدد ٩٢ وما بعدها.
(٢) ـــ الجور يسكلاسور الزمني ١٩٧٧، ١ عدد ٢٨٥٩.
(٣) ـــ أ. روبير، الدور الخلقي للاجتهاد ص ٣٥١.
(٤) ـــ جيني، مناهج التفسير ومصادر القانون الوضعي الخاص الجزء ١ عدد ٩٩.

ج ــ انشاء قواعد عامة وملزمة:

بين القواعد التي يستعملها القضاء هنالك الاجتهادات السابقة وهي قانونية وتستعمل كمرجع للاحكام.

واذا كانت هذه الاحكام بطبيعتها ليس لها نفس مفعول القانون ولكنها مع ذلك تشكل مرجعا ثابتا لاعداد الاحكام.

وهذه الاحكام المتخذة سابقا بعد طول تفكير ومؤكدة بالمناقشات والمرافعات التي جرت امام القاضي من قبل المحامين تعطي طمأنينة واجبة للمعاملات القضائية.

د ــ المبادىء العامة تشكل عناصر الحق الوضعي:

ان مجلس الشورى يتخذ غالبا في قراراته ما يسميه: المبادىء العامة للقانون المطبقة حتى في غياب النص.

وهذه المبادىء تطبق في القانون الاداري [١] وفي القانون الجزائي [٢] والقانون الخاص [٣] وكذلك في قرارات المجلس الدستوري [٤] وقد ثبتت محكمة التمييز الاقوال المأثورة والامثال السائرة Maximes et adages بالقانون وراقبت القرارات التي لم تحترمها [٥].

---

(١) ــ لاتورنيري ــ مجلس الشورى ــ الكتاب اليوبيلي ص ٢٠١ وما بعدها.

(٢) ــ المجلّة الادارية ١٩٦٢ ص ٦٢٣ تعليق ليات فو.

(٣) ــ اوبي ــ جريدة القصر ١٩٧٥، ١، ١١٧.

(٤) ــ قرار المجلس الدستوري في ١٦/٧/١٩٧١ واللوز ١٩٧٢ ص ٦٨٥ الجوريسكلاسور الزمني ١٩٧١ II عدد ١٦٨٣٢.

(٥) ــ تمييز تجاري في ١٩/٣/١٩٧٤ ــ الجوريسكلاسور الزمني ١٩٧٥ II، ١٧٩٤١ تعليق غستين.

هـــ حدود سلطة القاضي في انشاء القواعد:

ان سلطة القاضي محدودة الوسائل. فلا يمكنه مثلا خلق شكليات تعاقدية او اصولية. او ان يختلق مهلة. لذلك فالانشاء الاجتهادي يبقى خاضعا للقانون.

وان تكريس الاجتهاد بواسطة المشترع يقِويه ويكمله. كما يمكن للقانون ان يعدل الاجتهاد.

القسم الثالث

العرف والعادة

٢٥ ــ العرف هو ممارسة لبعض الامور التي تصبح قاعدة قانونية[١] والعرف يمكن ان ينتج عن عادات بسيطة او ممارسات عرفية. والعرف يشكل قاعدة قانونية تفرض على الافراد وهي مصدر للحق الوضعي مثل القانون وان كانت اقل اهمية منه.

أ ــ الاهمية التاريخية للعرف:

ان قواعد العرف ظهرت قبل القانون المكتوب [٢].

وان مجموعات الحقوق القديمة كانت مؤلفة من قواعد عرفية صرفا.

غير انه خلال القرن التاسع عشر تراجع العرف تحت تاثير المركزية السياسية والادارية والحقوقية.

وقد عارضت مدرسة التاريخ الالمانية خلال القرن التاسع عشر الفكرية الحصرية التي اعطيت لقاعدة القانون المكتوب واشارت الى ان العرف هو الظاهرة العفوية للوعي الجماعي للشعوب وهي الاكثر استجابة للحياة الاجتماعية

---

(١) ــ كاربونييه، ظهور العادة ــ الطبعة السابعة ١٩٩٢ ص ٩،٩.

(٢) ــ كارباس، تاريخ العرف ١٩٨٦ ص ٢٥.

ب ــ العنصر المادي:

حتى تصبح الممارسة usage عادة يجب ان تكون قديمة اي ناتجة عن تكرار مستمر لاعمال مشابهة [1].

ويجب ان تكون الممارسة مستمرة وذائعة اي معروفة من الذين تهمهم، وعامة اي ان اكثرية الناس يخضعون لها [2].

ج ــ العنصر النفسي:

الاستعمال والممارسة ليسا بالضرورة عادة ولا يؤلفات قاعدة قانونية بينما ان العرف هو قاعدة قانونية ويعني ان الذين يمارسونها عندهم الاقتناع بانها قاعدة تفرض عليهم كانها قاعدة قانونية.

د ــ المكان الحالي للعرف:

الممارسات قاعدة قانونية بتفويض صريح من القانون

في امكنة كثيرة نجد ان القانون المدني يرجع الى العادات المحلية مثل استعمال المياه للسقي، والمسافات المحفوظة للتشجير وكذلك في الممارسات التجارية والنقل البحري.

ويمكن ان تكون الممارسات بتفويض ضمني مثل القضايا المتعلقة بالاخلاق مثلا صيانة الشيء العائدة ملكيته للاخرين بعناية الاب الصالح.

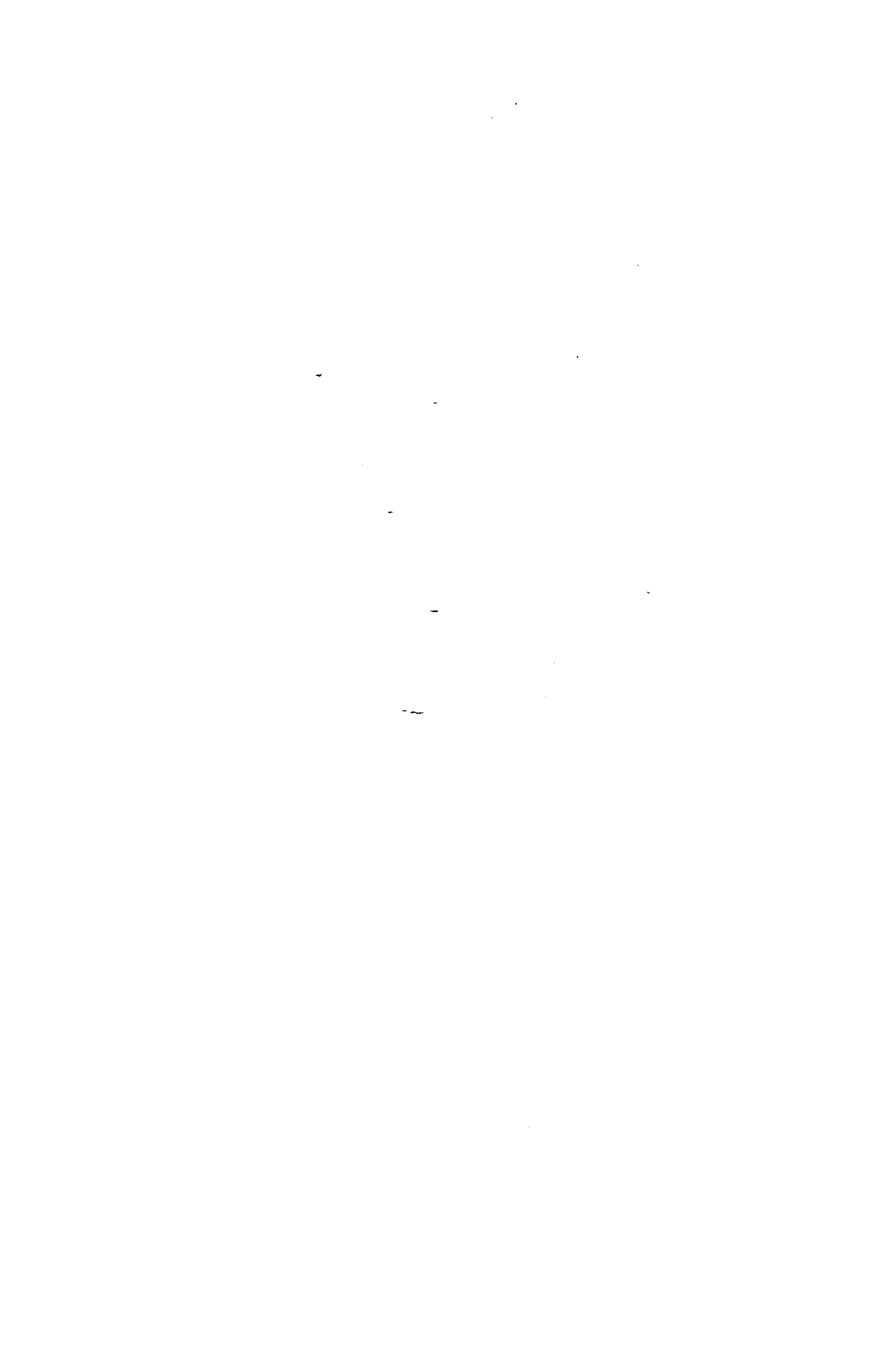
---

(١) ــ جيني، فقرة ١١٦ ص ٣٤٥ ــ نهضة الحق الطبيعي.

(٢) ــ غرفة العرائض في ٤/ ١/ ١٩٠٤ سيراي ١٩٠٦، ١، ٤٠٦.

وان اثبات قضية العادة يمكن تقديمها بكل الوسائل، مثل المجموعات المنظمة من قبل المحافظين سابقا [١] او بواسطة الشهود [٢].

(١) ــ داللوز العملي ٧٦،٣،١٨٤٥.
(٢) ــتمييز مدني في ١٩٢٦/٦/٨ سير.



القسم الرابع

علم القانون بالمذهب (الفقه Doctrine)

٢٦ ـ المذهب يتالف من الاراء القانونية المنشورة باسماء مؤلفيها ويتضمن المذهب كافة الاراء القانونية من قبل مؤلفيها القانونيين ويُظهر علم القانون في المؤلفات. والمجموعات المختلفة والمجلات الحقوقية والتعليق على قرارات المحاكم وكذلك في اطروحات الدكتورا [١].

ويدخل في علم القانون مطالعات مفوض الحكومة في مجلس الشورى ومطالعات النيابة العامة في محكمة التمييز.

وذلك بالاضافة الى التعليم في الجامعات والاستشارات القانونية في بعض الدعاوى.

---

(١) ـ قرار محكمة التمييز في ١٩٨٨/٣/٨ ـ اللوائح المدنية I عدد ٦٩ ص ٤٥، والقرار تاريخ ١٩٨٨/٦/٢١ اللوائح الانتخابية I عدد ٢٠٢ ص ١٤٥.

دور الفقه

٢٧ ــ ان الفقه يشكل مصدرا للقانون [١] ومنذ القانون الروماني ان الاستشارات التي كانت تطرح على الحكماء Prudents وكانت اجوبتهم تفيد القضاة، وقد اعطت القرون المتاخرة قوة القانون لكتابات رجال القانون المشهورين الخمسة، بابينيان، وغايوس، واولبيان ومودستان وبول.

ويكون الفقه مصدرا للقانون بقدر ما تنعكس أراء واضعيه على القانون والمصاغة من اقتراحات قانونية. وان يقولوا ما هو عادل لذلك يكون الفقه او المذهب ذا دور هام في تكوين القانون وكثير من القوانين والاحكام صيغت وفقا لاراء علماء القانون [٢].

ويكون للفقة سلطة اذا كان مقنعا وصحيحًا.

---

(١) ــ زيناتي، نماذج القانون ١٩٩١.

(٢) ــ اوبيتي، القانون الدولي الخاص ــ مجموعة الدروس الجزء ٢٣٤، ١٩٩٢ III.

الفصل الرابع

١ ــ اعداد قانون الموجبات والعقود

٢٨ ــ لقد اعدّ هذا القانون الاستاذ جوسران عميد اساتذة كلية الحقوق في ليون، وتعيّنت لجنة من الاختصاصيين في بيروت لتنقيحه وصوغه في صيغةنهائية محاولة التوفيق بين القواعد الجديدة التي تضمنها المشروع من جهة والشرائع العامة والعادات المحلية في لبنان من جهة اخرى وجعلت مواده ١١٠٧ مواد.

وقد استرشدت اللجنة بعدة مشاريع اوروبية مع مراعاة احكام القوانين والعادات المحلية الواجب التمسك بها [١].

٢ ــ تنظيم قانون الموجبات اللبناني [١]:

سار قانون الموجبات اللبناني علىَ نهج القانون الفرنسي الذي اتبعه العلامتان بلانيول وربير وقسم مباحث الموجبات بعد ان جعلها مستقلة عن سواها قسمين رئيسيين ووزع كل قسم الى كتب وابواب وفقرات.

وقد احتوى القسم الاول على سبعة كتب يشتمل الكتاب الاول على انواع الموجبات. من المادة ١ ــ الى ١١٨ والكتاب الثاني على مصادر الموجبات وشروط صحتها المادة ١١٩ ــ ٢٤٨.

(١) ــ شرح قانون الموجبات والعقود ــ القاضي زهدي يكن.

وتضمن الكتاب الثالث مفاعيل الموجبات في مواده ٢٤٩ ــ ٢٧٨ والكتاب الرابع انتقال الموجبات في المواد ٢٧٩ ــ ٢٨٩ والكتاب الخامس، سقوط الموجبات في المواد ٢٩٠ ــ ٣٦١ والكتاب السادس البينات في حقوق الموجبات في المواد ٣٦٢ ــ ٣٦٥ والكتاب السابع قواعد تفسير الاعمال القانونية في المواد ٣٦١ ــ ٣٧١.

امّا القسم الثاني فقد احتوى على قواعد مختصة ببعض العقود وتضمن اثني عشر كتابا. وبحث الكتاب الاول عن البيع في المواد ٣٧٢ ــ ٤٩٨ والكتاب الثاني عن المقايضة في المواد ٤٩٩ ــ ٥٠٣ والكتاب الثالث عن الهبة في المواد ٥٠٤ ــ ٥٣٢ والكتاب الرابع عن ايجار الاشياء في المواد ٥٣٣ ــ ٦٢٣.

والكتاب الخامس عن اجارة الخدمة او عقد الاستخدام وعن اجارة الصناعة او عقد المقاولات في المواد ٦٢٤ ــ ٦٨٩ والكتاب السادس عن الوديعة والحراسة في المواد ٦٩٠ ــ ٧٢٧ والكتاب السابع عن القرض في المواد ٧٢٨ ــ ٧٦٨ والكتاب الثامن عن الوكالة في المواد ٧٦٩ ــ ٨٢٢ والكتاب التاسع عن الشركات في المواد ٨٢٣ ــ ٩٤٩ والكتاب العاشر عن عقود الغرر في المواد ٩٥٠ ــ ١٠٣٤ والكتاب الحادي عشر عن الصلح في المواد ١٠٣٥ ــ ١٠٥٢ والكتاب الثاني عشر عن الكفالة في المواد ١٠٥٣ ــ ١١٠٥ وقد استمدّ قانون الموجبات والعقود اللبناني المبادىء القانونية من القانون الفرنسي.

لذلك كان لا بد من الاسترشاد بالقانون والاجتهاد الفرنسيين بالنظر لانطباقهما على القانون اللبناني وتنوع الاجتهاد فيهما.

٣ ــ والتمهيد للدخول في كنه الموجبات يقتضي له الاطلاع على نتائج القانون وتطبيقه ونشره.

وقد جاء في المادة الاولى من القانون المدني الفرنسي ما مفاده: **ان القوانين هي نافذة على كل الاراضي الوطني نتيجة لنشرها من قبل رئيس الجمهورية.**

وتكون نافذة في المحافظات بعد يوم من نشرها. والنشر يكون بعمل رئيس الجمهورية عندما ينشر القوانين والمراسيم الاشتراعية والمراسيم بالاستناد الى البناءات التي ترافق عملية النشر.

اما في لبنان فان القوانين والمراسيم تصبح مرعية الاجراء في جميع انحاء الجمهورية اللبنانية في اليوم الثامن الذي يلي نشرها في الجريدة الرسمية ما لم يكن هنالك نص مخالف.

على ان المراسيم التي لا تختص بجمهور الرعية فتصبح نافذة من تاريخ تبليغها (المرسوم الاشتراعي رقم ٩ تاريخ ٢١/١١/١٩٣٩).

وان مراسيم نشر القوانين لا يمكن ان تكون موضع طعن لتجاوز حد السلطة امام مجلس الشورى [١].

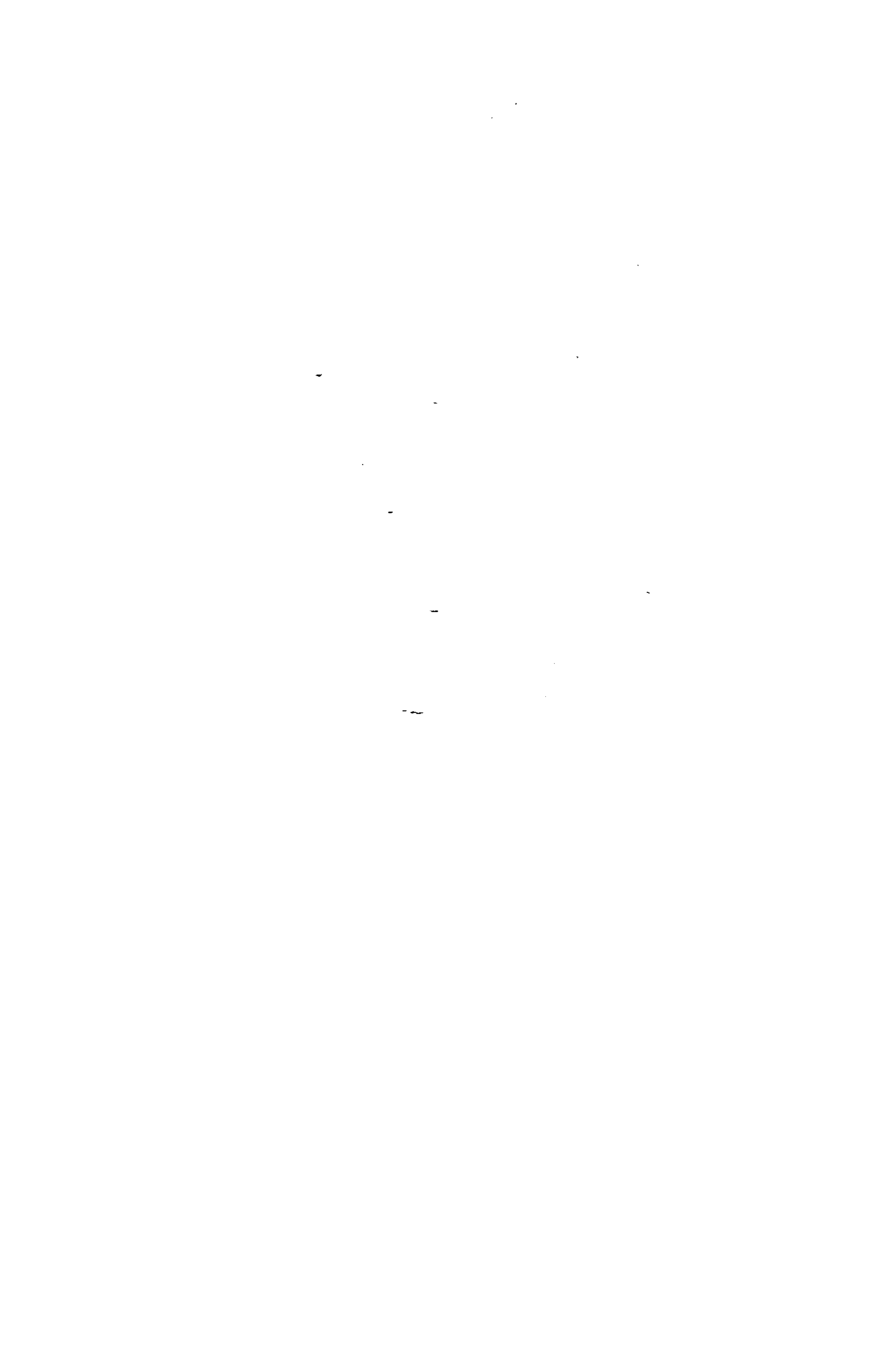
كما ان الغاء القوانين والانظمة يجب ان يكون صريحا، او يكون ناتجا ضمنيا وبالضرورة عن احكام جديدة مناقضة للاحكام القديمة [٢].

(يراجع تطبيق القانون في المكان والزمان ــ في المقدمة).

---

(١) ــ قرار مجلس الشورى الفرنسي في ٣/١١/١٩٣٣ دسريمو ــ سيراي ١٩٣٤ ــ ٣ ــ ٩ تعليق البيار.

(٢) ــ قرار محكمة التمييز الجزائية الفرنسية في ٢٨/٥/١٩٦٤ اللوائح الجزائية عدد ١٨٣.



القسم الاول

في الموجبات على وجه عام

Des obligations en général

٢٩ ـــ المادة الأولى ـــ الموجب هو رابطة قانونية تجعل لشخص او لعدة اشخاص حقيقيين او معنويين صفة المديون تجاه شخص او عدة اشخاص يوصفون بالدائنين.

١ ـــ تعريف الموجب[١] الموجب في المعنى العام للكلمة هو رابطة قانونية بين شخصين تعني من ناحية الملتزم نحو الاخر ان يعطي شيئا او ان يتم عملا او الامتناع عن عمل. وهذا الشخص هو مدين الموجب وتعني من ناحية الفريق الاخر الذي يمكنه ان يطالب بالتنفيذ الرابطة القانونية التي تحمل اسم الحق الشخصي او دين الدائن وهذا الفريق هو الدائن.

وان تعابير دين الدائن créance او دين المدين dette لها مفهوم عام ولكنها تستعمل خصوصاً في الموجبات التي يكون موضوعها مبلغاً من المال.

(١) ـــ موسوعة داللوز، القانون المدني ـــ الموجب رقم ١.

والموجب يعني أيضاً الإشارة الى سند صالح للتبادل (إسمي أولحامله) يثبت كل جزء ملزم صادر عن مجموعة عامة او شركة تجارية وفي هذه الحالة يؤدي اندماج الحق في السند الى مفاعيل خاصة. فالدائن يعتبر مالكا لسنده.

والموجب يجسد للدائن قيمة اقتصاديةتمنحه حقا على مال او على مبلغ سيدخل في ذمته المالية patrimoine، او على اداء عِمل نافع.

وان النظرية العامة للموجبات في القانون المدني لها اهمية عظمى وهي تتضمن دراسة المناهج القانونية. لان الحقوق الشخصية هي على انواع لا تحد وقابلة لتدابير متعددة.

٢ ــ وان التعريف الوارد في المادة الاولى من قانون الموجبات والعقود هو ذات التعريف الذي اورده جوسران في كتابه «دراسة الحق المدني» بينما ذهب كولين وكابتان في تعريف الموجب بانه رابطة قانونية بين شخصين بمقتضاها يتمكن الدائن من اكراه المدين ان يؤدي اليه مبلغا من المال او يسلمه شيئا او يتم عملا او يمتنع عن عمل معين.

وهذا التعريف يبين السلطة المعطاة للدائن في اكراه المدين وكذلك فكرة الالزام القانوني للمدين وخضوعه في ذمته لسلطة الدائن، فلا يبقى والحالة هذه حرا في التخلص من انفاذ ما التزمه واذا امتنع يحق للدائن ان يجبره على التنفيذ.

٣ ــ تعريف الموجب في القانون الفرنسي.

٣٠ ــ اورد القانون الفرنسي الموجب وفقا لما جاء في المادة الاولى اعلاه الماخوذة عن المادة ١١٠١ منه.

وقد اعتبر القانون الفرنسي ان الحق ينقسم الى حق شخصي وحق عيني وان الحق الشخصي هو سلطة الدائن على شخص المدين والحق العيني هو سلطة الدائن على الشيء، ويفضل القانون الفرنسي الناحية الشخصية باعتباره رابطة شخصية بين الدائن والمدين يخول الدائن بمقتضاها مطالبة المدين باعطاء شيء او القيام او الامتناع عن عمل.

ولا يزال التمييز ما بين الحق الشخصي والحق العيني من اهم المسائل في القانون المدني. وقد اجتهد الفقهاء في تقريب كل من هذين الحقين الى الاخر.

فقد رأى بلانيول ان الحق العيني هو كالحق الشخصي لان القانون ينظم الروابط ما بين الاشخاص والرابطة تكون بين شخص واخر. ويعطي مثلا عن ذلك حق الملكية، فالدائن هو المالك والمدين هم عامة الناس المفروض عليهم احترام هذا الحق.

ولكن الحق الشخصي يزيد على الحق العيني شيئا جوهريا يميزه عنه. ففي كل حق شخصي يوجد مدين معين او عدة مدينين معيّنين هم الذين يباشر الدائن سلطته على الشيء بواسطتهم ولا وجود لهؤلاء في الحق العيني.

ومن ناحية اخرى يرى البعض مثل Lambert et Saleilles ان الحق الشخصي هو كالحق العيني عنصر من عناصر الذمة المالية يتصرف فيه صاحبه كيفما اراد وانه يتوجب النظر الى الحق الشخصي، على اعتبار انه عنصر مالي وهذا ما يقتضيه تقدّم المعاملات وسرعة تداول الاموال. فتجرد القيمة المالية للحق الشخصي عن شخص الدائن وشخص المدين وبذلك يقرب الحق الشخصي من الحق العيني. وهذا هو المذهب المادي في الموجبات.

ولكن التمييز لا يزال جوهريا لان الحق العيني يعطي سلطة مباشرة على الشيء فلصاحبه حق التتبع وحق ضمان كالرهن [1].

٤ ــ نشأة الموجب من الوجهة التاريخية:

٣١ ــ في الاصل كان الموجب يقيد المدين بشخصه لان سلطة الدائن كانت تنصب على شخص مدينه سواء كان لناحية الجرائم او الدين.

فاذا اقترف احدهم جريمة كان للمعتدى عليه عندما يقبض على المجرم ان يذهب في انتقامه حتى حدود القتل والاسترقاق او الحبس.

واذا تعدد الدائنون كان لهم ان يقطّعوا جسم المجرم ويوزعوه عليهم او ان يُسترق ويباع خارج البلاد.

وبهذا كانت العلاقة ما بين الدائن والمدين مادية تتناول جسم المدين.

ومع التطور حُرم على الدائن قتل المدين او حبسه واسترقاقه واصبح يحق للمدين ان يقدم امواله للدائن او نتاج عمله.

ومع القرن الرابع الغيت عقوبة السجون وعقوبة القتل واصبح التنفيذ يتناول اموال المدين وصار الموجب علاقة قانونية.

---

(١) ــ السنهوري ــ الوسيط في شرح القانون المدني، المجلد الاول ص ١٠٤.

٥ ــ تاريخ العمل بقانون الموجبات والعقود [١]:

بدأ العمل بهذا القانون في ٢١/ ١٠/ ١٩٣٤، وقد الغى احكام المجلة وكل النصوص المخالفة لاحكامه.

٦ ــ مصادر الموجبات:

ان الموجبات تنشأ من مصادر مختلفة فمن الناحية التاريخية نرى:

١ ــ مصادر الموجبات في القانون الروماني [٢]:

٣٢ ــ قبل عهد جوستينيانوس كان للموجبات مصدران هما العقود والجرائم الا انه مع الزمن بدأ يتولد من بعض الاعمال والتصرفات ارتباطات قانونية ملزمة ليس لها مظهر العقود او الجرائم.

وعندما وضع جوستينيانوس مجموعاته القانونية اعلن ان الموجبات تنشأ اما من العقود او عن الجرائم او عن افعال مماثلة للعقود او عن افعال مماثلة للجرائم.

وقد سماها الفقيه الفرنسي بوانييه، شبه العقد quasi-contrat وشبه الجرم quasi - delit.

ب ــ مصادر الموجبات في القانون الفرنسي:

٣٣ ــ جاء في موسوعة داللوز، القانون المدني تحت كلمة موجبات ما يلي:

---

(١) ــ شرح قانون الموجبات والعقود للقاضي زهدي يكن.

(٢) ــ النظرية العامة للموجبات والعقود للقاضي جورج سيوفي ــ تراجع المقدمة.

ان الموجبات تشتق من ثلاثة مصادر كبرى:

١ ــ العقود، ٢ ــ الاعمال المحظورة المسماة جنح وشبه جنح، ٣ ــ والاحكام القانونية.

وقد تعرض هذا التقسيم لانتقاد بعض الفقهاء فقالوا ان هذا التقسيم غير نافع لان للموجبات مصدرين هما العقد والقانون لانه في العقد تنشأ الموجبات بارادة المتعاقدين وفيما عدا ذلك لا ينشأ الموجب الا بقوة القانون.

تصنيف مصادر الموجبات[1]:

اختار الفقيه بوتييه خمسة مصادر للقانون المدني:

١ ــ العقود، ٢ ــ شبه العقود، ٣ ــ جنح، ٤ ــ شبه الجنح، ٥ ــ القانون.

والعقود هي الاتفاقات المنتجة للموجبات

بينما ان شبه العقود هي اعمال ادارية وشرعية ولكنها تختلف عن العقود لانها تبعد اتفاق الارادات التي تشكل الاتفاق.

اما الجنح وشبه الجنح فانها تشكل اعمالاً محظورة، وان القانون ينشىء منها موجبات عندما تحدث للغير ضررا ويلزم الفاعل ان يصلح الضرر الذي احدثه.

لذلك يمكن تحديدها بانها اعمال محظورة ومضرة بالغير.

---

(١) ــ بلانيول وريبر ــ مؤلف القانون المدني الفرسين ج ٦ فقرة ٦.

والجنح تختلف عن شبه الجنح لانها اقترفت عن معرفة وبنية الاساءة للغير بينما ان شبه الجنح تعزل النية السيئة وتفترض بان الضرر احدث عن اهمال ورعونة.

واخيرا الموجبات القانونية هي التي تخرج عن نطاق التصنيف اعلاه.

وان الموجبات التي لا تشتق من المصادر الاربع الاولى، هي الموجبات القانونية مثلا:

الموجبات الناشئة بين المالكين المجاورين ــ او الاوصياء الذين لا يمكنهم رفض الوصاية ــ او موجب التعليم الذي يقع على عاتق الاهل تجاه اولادهم.

او دين النفقه ــ او موجب المحافظة على سر المهنة.

وان الموجب القانوني يكون تارة لعمل شيء وتارة للامتناع عن عمل.

والعلم والاجتهاد يتذرعان بالمادة ١٣٨٢ من القانون المدني الفرنسي او المواد ١٢١ وما بعدها من قانون الموجبات والعقود لكي تبرر العقوبة بالتعويض لمخالفة موجب قانوني.

اما جوسران [١] فقال: لاجل تعيين مصادر الموجبات يجب اعادتها الى الاسباب القريبة لان اعادتها الى الاسباب البعيدة تجعل مصدرها كلها القانون. واذا اعدناها الى اسبابها القريبة تكون مصادرها:

---

(١) ــ دروس في القانون المدني ج ٢ فقرة ١٠.

١ ــ القانون، ٢ ــ الاعمال غير المباحة، ٣ ــ الكسب غير المشروع، ٤ ــ الاعمال القانونية اي العقود والتعهدات الفردية.

ج ــ مصادر الموجبات في القانون اللبناني

٣٤ ــ اخذ القانون المدني اللبناني التقسيم الذي حدده العلامة جوسران وباقي الفقهاء، وذلك في المادة ١١٩ منه.

ــ والقانون يضع موجبات على عاتق الشخص فيلتزم بها قسرا لانها مفروضة عليه.

كما جاء في المادة ١٢٠ منه «ان الموجبات القانونية هي التي تستمد مباشرة من القانون دون سواه كالموجبات الكائنة بين مالكين متجاورين او كديون النفقة التي يوجبها القانون على بعض الاقرباء او الانسباء».

وهذا ما اوضحته المادة ٥٦ من قانون الملكية العقارية في موضوع الارتفاقات بين العقارات المجاورة لبعضها والموجبات الناتجة عنها او المادة ٩٩٧ من قانون اصول المحاكمات فيما يعود لقانون الاحوال الشخصية.

ومن الواضح ان السبب الذي ينشىء علاقة قانونية فيحدث تعديلا في العلاقات القانونية تسمى بالواقعة فاذا كان من شانها ان تنتج اثرا قانونيا سميت بالواقعة القانونية fait juridique.

وهي اما ان تكون راجعة لارادة الانسان ام لا. مثلا كاعمال الطبيعة مثل العواصف والفيضانات التي تشكل قوة قاهرة تعفى المدين من التزامه.

فهي لا تكون اعمالا ارادية راجعة لارادة الانسان.

والاعمال الارادية تتجه الى احداث نتائج قانونية منها ما يرجع لارادة الشخص منفردا كالوصية والوقف والوعد بجائزة ويسمى بالعمل القانوني الصادر من جانب واحد acte juridique unilatéral ومنها ما يرجع لارادته مقرونة بارادة طرف آخر وهذا ما يسمى العقد acte juridique bilatéral; contrat.

وفيما يعود للعمل القانوني فقد حددت المادة ١٤٧ من قانون الموجبات والعقود العمل القانوني بانه هو الذي يعمل لاحداث مفاعيل قانونية وعلى الخصوص لانشاء الموجبات ويجوز ان يكون صادرا عن فريق واحد (كتصريح فريق بمشيئته) او ان يكون اتفاقا فيعبر عنه حينئذ بالعقد.

وتتولد الموجبات عن مشيئة فريق واحد كعرض التعاقد (المادة ١٧٩) او التعاقد لمصلحة الغير (المادة ٢٢٧) او الفضول (المادة ١٤٨).

وهكذا فان المشترع اللبناني قصد بالاعمال القانونية انها الاعمال الصادرة عن الارادة والمنشئة للموجبات سواء صدرت عن ارادة منفردة او عن التئام ارادتين اي عن العقد.

اما الواقعة القانونية [١] فهي تشمل كل حدث مادي يصدر عن الانسان او الحيوان او الجماد او الطبيعة يرتب مفاعيل قانونية مختلفة اهمها الموجبات التي تترتب على عاتق الشخص الذي صدر عنه الحدث المادي او كان مسؤولا عنه بحكم القانون او بطبيعة العلاقات القائمة بينهما، ويكون ملتزما بالتعويض عن الاضرار التي تكون قد حصلت للغير. (المواد ١٢٩ و ١٣٠ و ١٣١).

---

(١) ـــ القانون المدني ص ١٥١ للقاضي مصطفى العوجي.

ـــ كما ان هنالك مصدر للموجبات هو مجرد التزام اخلاقي يقوم به الانسان بدافع العاطفة والمحبة نحو الاقرباء وهو غير مقترن بالقوة التنفيذية التي تتمتع بها الالتزامات القانونية او العقدية ويعرف هذا الموجب بالموجب الطبيعي الذي ستراه في الكتاب الاول من هذا المؤلف.



الكتاب الأول

في أنواع الموجبات

Des differentes categories d'obligations

الباب الأول

في الموجبات المدنية والموجبات الطبيعية

Des obligations civiles et des obligations naturelles

❄ ❄ ❄

المادة ٢ - الموجب المدني هو الذي يستطيع الدائن أن يوجب تنفيذه على المديون والموجب الطبيعي هو واجب قانوني لا يمكن طلب تنفيذه، على أن تنفيذه الاختياري يكون له من الشأن والمفاعيل ما يكون لتنفيذ الموجب المدني.

الموجب المدني والموجي الطبيعي (١):

---

(١) موسوعة داللوز ــ القانون المدني ــ كلمة موجبات طبيعية.

٣٥ ــ ان الموجب المدني الذي اعطاه المشترع القوة التنفيذية وكفله القانون والزم المدين به بالوفاء بتعهداته لذلك فهو يحمل في ذاته مقومات تنفيذية. اما الموجب الطبيعي فقد حدده جوسران في مؤلفة المذكور سابقا (الجزء ٢ الفقرة ٧١٧ ص ٣٩١) بقوله:

الموجب الطبيعي ليس سوى واجب ادبي ارتفع الى مصاف الموجب غير المكتمل وزاد ريبير في مؤلفة «القاعدة الاخلاقية عدد ١٩٢» هو واجب ادبي ارتفع الى الحياة المدنية. وانه يوجد واجبات ادبية ملحة بمعنى ان تنفيذها يعتبر خاتمة لارتباط قانوني.

ويبقى ان الموجب الطبيعي هو صعب التحديد لانه يتعلق بالصفة المعطاة لهذا الموجب وهذه الصفة تعطي مجالا للمناقشة لذلك يحصر التحديد بالنسبة لمفعوله الاساسي وبالتالي فهو الموجب الذي يجب تنفيذه اختياريا من قبل المدين ولكن الدائن لا يمكنه طلب تنفيذه.

وفي الواقع، يوجد موجب ويشكل تنفيذه تسديدا لوفائه. والمدين الذي ينفذه لا يقوم بهبة او تبرع بل يسدد دينا.

وهذا الموجب يبرر الدفع لان له سببا ولا يمكن استرداده. وعلى الدائن ان ينتظر الدفع لانه لا يستطيع استعمال اية وسيلة اكراه ضد المدين، وبصورة عامة ليس للدائن اي من الحقوق التي تعود للدائن العادي على الذمة المالية لمدينه.

وقد اعتبر شارحو القانون بان الموجب يجب ان ينشأ كموجب مدني انحل فيما بعد وتجرّد من قوته التنفيذية وذلك عندما يخسر الدائن حقه بالتنفيذ في بعض الحالات حيث يبطل العقد او يمر عليه الزمن فيصبح

الموجب الطبيعي موجبا مدنيا منحلا [1].

وجاء في مؤلف جوسران المشار اليه سابقا (الجزء ٢ ص ٣٨٦) قوله:

ان الفكرة الممكن اعطاؤها للموجب الطبيعي انها تشكل موجبا دون نتيجة او عقوبة او حق بالادعاء. فلا يمكن للدائن ان يطالب به او يفرض تنفيذه ويبقى المدين هو السيد. ولكن ما هو الحق الذي لا يمكن المطالبة به؟ ومع ذلك فان نظرية الموجبات الطبيعية التي كرسها القانون قد تلقت انتشارا واسعا بفضل التقاليد traditions والاجتهاد والاخلاقيات.

وقد اعتبر بلانيول ان الموجب الطبيعي هو عبارة عن رابطة قانونية بين دائن ومدين سقطت عنها القوة الاكراهية وحرّم صاحبها من حق اقامة الدعوى. وهو في الاصل موجب مدني انقضت مشروعيته لاعتبارات عديدة مثل المدعي التي ترد دعواه لاسباب شكلية.

لذلك يكون الموجب الطبيعي موكول الى ضمير المدين فاذا اعترف به ووفاه لاعتقاده بانه ملزم به ضميريا ودون نية القيام بذلك على سبيل الهبة فان الدفع يعتبر تسديدا لموجب.

وتتداخل في الموجب الطبيعي عوامل خلقية واجتماعية وشعور عام في البيئة واداب العصر وافكار دينية ايضا.

ومن الموجبات المدنية التي امست طبيعية لعدم الاهلية كأن يكون المدين قاصرا عند التعاقد فيبطل موجبه.

---

(١) ــ اوبري ورو الجزء ٤ فقرة ٢٩٧.

فاذا اصبح راشدا واوفى الدين يكون ايفاؤه نهائيا [1].

هنالك المساعدات التي تحصل على سبيل القربى فاذا ساعد شخص شقيقه الصغير دون موجب، فلا يمكنه استرداد ما بذله من مساعدة.

وقد توسع الاجتهاد في هذا الموضوع فاعتبر موجبا طبيعيا كل الموجبات التي تخرج عن نطاق الموجبات المدنية. مثل الانفاق على الاقرباء البعيدين الذين لا يفرض القانون نفقة لمصلحتهم. او الوعد من شخص باعطاء مبلغ لخليلته، او التعهدات الواردة في وصية باطلة او المكافآت لقاء بعض الخدمات. وفي هذا المجال ان هجر الخليلة هو عمل/ شرعي لا يعطي اي حق بالتعويض اذا لم يكن العمل حصل بالاغواء او الوعد او سوء استعمال السلطة، ولكن الذي يعطي تعويضا للمرأة التي هجرها يتحرر من موجب طبيعي.

وقد جاء في القانون الارجنتيني تعدادا للموجبات الطبيعية التي لا يمكن تنفيذها جبرا بل اختيارا وهي:

ــ الموجبات التي يعقدها القاصرون، او الميزون الخاضعون لاجازة سابقة.

ــ الموجبات المدنية التي سقطت بمرور الزمن.

ــ العقود المشوبة بعيب شكلي.

---

(١) ــ نظرية العقد للقاضي عاطف النقيب ــ الموجب الطبيعي.

ــ الاحكام الجائرة الصادرة بنتيجة خطأ القاضي او تعمده وتكتسب قوة القضية المحكمة.

ــ الاتفاقات المخلة بالنظام العام كعقود البغاء مثلا.

يضاف الى ذلك النفقة غير الملتزم بها ــ والتعويض على الخليلة ــ والمفلس بعد تصفية طابق الافلاس وغير ذلك. وقد اشار جوسران الى الموجبات الطبيعية في كتابه المذكور آنفا ج ٢ ص ٣٨٨ فنسقها في صنفين.

٣٦ ــ **الصنف الاول:** الموجبات الطبيعية التي هي من مخلفات الموجبات المدنية المنحلة:

ــ ان الحالة النموذجية للموجبات الطبيعية هي الموجبات التي مر الزمن عليها فسقطت مدنيا ولكنها استمرت موجبا طبيعيا بمعنى ان تنفيذها اختياريا من قبل المدين فلا تكون بمثابة هبة.

ــ حالة الدائنين الذين يمنحون المدين صلحا concardat اي الاعفاء جزئيا من ديونه، الا انه يبقى طبيعيا مدينا بالجزء الباقي فاذا دفع فيما بعد هذا الجزء فيكون تسديده قانونيا ولا يمكن استرداده.

ــ حالة ابطال عمل ابطالا نسبيا، مثل في حال عدم الاهلية فاذا اصبح القاصر راشدا ودفع الموجب فانه يفي ما عليه.

٣٧ ــ **الصنف الثاني: الموجبات الطبيعية الناشئة هكذا:**

ــ وهي موجبات من نوع جرمي، فاذا احدث الولد او المعتوه ضررا للغير فهو غير مسؤول عنه، فاذا اعيد فيما بعد الى الرشد وقرر التعويض

على المتضرر فيكون قد نفذ موجبا طبيعيا.

وكذلك الرجل الذي يعوض الضرر عن الفتاة التي اغواها واهملها.

ـــ الهبة او الوصية الشفهية التي تصبح موجبا على عاتق الوارثين.

ـــ موجب النفقة بين الانسباء.

ـــ وفي حالات المقامرة حيث ترفض كل دعوى ولكن طلب الاسترداد يرد عندما يدفع الخاسر باختياره والدفع يكون شرعيا لوجود موجب طبيعي.

وان طرافة وصعوبة الموجبات الطبيعية [١] تاتي من انها تاخذ مكانا بين القانون والاخلاق. فهي تطابق واجبات الضمير ـــ التي لا تدخل في الحياة القانونية لعدم قبولها للتنفيذ بالاكراه.

ولكنها تتقارب من الموجبات المدنية وتستعيد بعض مفاعيلها عندما يقرر المديون برضاه ان ينفذها:

١ ـــ ان من ينفذ برضاه موجبا طبيعيا لا يسمح له. برد ما اداه [٢].

٢ ـــ ان المدين بموجب طبيعي اذا تعهد برضاه ان ينفذه فانه يرتبط بهذا التعهد ويمكن للدائن ان يطالبه بتنفيذه امام القضاء.

---

(١) ـــ كتاب القانون المدني للعلامة جاك غستين فقرة ٦٣٦ الطبعة الرابعة.

(٢) ـــ المادة ١٢٣٥ من القانون المدني الفرنسي.

٣ ــ ان تنفيذ او التعهد بتنفيذ موجب طبيعي لا يشكل مبدئيا هبة لان الفاعل يتحرر مما يتوجب عليه.

المنازعات في ماهية الموجبات الطبيعية

٣٨ ــ ان القانون الروماني كان ينسب هذه الموجبات الى الارقّاء الذين كانت روما تستعبدهم، وكذلك موجبات الاولاد لآبائهم او لاوصيائهم. وفيما بعد سمّى بوتييه هذه الموجبات بانها هي التي توجب على من عقدها في ضميره وشرفه ان يتممها.

اما النظرية الكلاسيكية فرات في الموجبات الطبيعية موجبات مدنية محلولة بينما ارتأت النظرية الكلاسيكية الجديدة بانه في العنصرين المجتمعين في الموجب = اي الواجب والاكراه فان الموجب الطبيعي يمت الى الواجب وان نزع عنصر الاكراه لا يبقي ارتباطاً لموجب قانوني حقيقي.

الامتناع عن تشبيه الموجبات الطبيعية بالموجبات المدنية

٣٩ ــ وما دام ان الموجبات الطبيعية لا تتمتع بمراجعة القضاء، فلا يوجد موجب قانوني ولكن فقط واجب ضميري.

اما العميد ريبير [١] فقد وجد انها مستوحاة من القانون الكنسي وانها واجبات معنوية صعدت الى مستوى الحق المدني [٢].

---

(١) ــ ريبير ــ القاعدة الاخلاقية في الموجبات المدنية عدد ١٨٦ وما بعده.

(٢) ــ جوسران الجزء الثاني عدد ٧١٧ وما بعدها. بلانيول وريبر الجزء ٧ مع اسمين وغابولد عدد ٩٨٢.

وبالتالي فلا يوجد موجب قانوني بل واجب اخلاقي وان فعل الملتزم هذا الواجب هو الذي يفتح المجال لدخول النطاق القانوني.

ولا يوجد نظرية عامة للموجب الطبيعي ولكن بعض الموجبات الطبيعية الكفيلة بانتاج مفاعيل مختلفة [١].

وان الموجب الطبيعي لم يقبل ويحافظ عليه الا خوفا من ادخال الواجب الاخلاقي في الحياة المدنية.

وفي الواقع ليس هنالك سوى واجباتِ ضميرية مثل واجب عدم اذية الغير، او عدم الاثراء على حساب الغير، او المحافظة على الكلمة المعطاة التي تبرر الموجبات الطبيعية.

الموجب الطبيعي كواسطة لانتاج تعهد باعلان فردي للادارة

ان الموجب الطبيعي لا ينتج مفعولا الا بارادة المدين الفردية. وقد علق ريبير [٢] ان الفقهاء بالتزامهم اعطاء مكان للواجبات الضميرية عمدوها كموجبات. وهي بالتالي تعهدات فردية تبررها المصلحة الاجتماعية تسربت الى القانون تحت شعار الموجبات الطبيعية.

موجب الوالد الطبيعي [٣]

(١) ــ بلانيون وريبير الجزء ٧ فقرة ٩٨٢.

(٢) ــ ريبير القاعدة الاخلاقية في الموجبات المدنية عدد ١٩٣.

(٣) ــ محكمة التمييز الفرنسية تاريخ ٢١/١٠/١٩٥٢ ــ داللوز الاسبوعي جزء ٤٥ تاريخ ٢٥/١٢/١٩٥٢ ص ٧٩٣، مجموعة حاتم ج ١٦ ص ٥٤.

٤٠ ـ لا يكفي المدعي بطلب التعويض الناشىء عن جرم او شبه جرم، ان يثبت فقط ضررا ما، بل مساسا اكيدا بمصلحة شرعية يحميها القانون.

فاذا لم يتبين ان موجب الوالد الطبيعي، بتقديم الغذاء لابنه، لم يكن قد تحول الى موجب مدني وقت الحادث الذي اصابه ولان الولد كان على حق في المطالبة بالغذاء، فان مجرد قيام الوالد بالتزامات مجانية وموقتة نحوه. لا تخلق بينهما رابطة قانونية تخوّل اقامة الدعوى بالمسؤولية ولا تكفي لتبرير الطلب.

عناصر التقدير (١)

٤١ ـــ حتى يمكن للموجب الطبيعي ان يعطي مفاعيل قانونية يتوجب على المدين الاعتراف بدينه، وبالتالي يجب ان يكون هنالك منذ البدء شيئا من القانون.

وان عدم منح الموجب الطبيعي ماهية العمل القانوني تستند الى ان القاعدة القانونية توصف باقترانها بالعقوبة المفروضة من السلطة وهذا ما يفرق بين القانون والاخلاقية.

حالات الموجبات الطبيعية

٤٢ ـــ لا يمكن ادراج قائمة بالموجبات الطبيعية وان المعلقين على القانون المدني الذين حاولوا ان يضعوا هذه القائمة اصطدموا باجتهادات المحاكم التي حصرت بها خاصية قبول الموجبات الطبيعية تبعا لتقديرهم الضمير والمصالح الاجتماعية المختصة.

---

(١) ـــ مؤلف القانون المدني جاك غستين ـــ المقدمة العامة فقرة ٧٤٢.

ولكن يجب الاعتراف بان الحلول المقبولة في القانون الوضعي يمكن تقديمها بوضع تصنيف لمختلف الواجبات الاخلاقية المعترف بها قانونا من خلال الموجبات الطبيعية [1] وهو = .

١ ــ ان يكون في البدء موجب مدني قائم وقد زال.

٤٣ ــ وذلك ان زوال هذا الموجب قد ترك الدائن بعدم الرضى. مثل مرور الزمن المبريء، او في حالة التصفية القضائية بعد اقفالها لعدم كفاية الموجودات والاصول. او خسارة الدعوى بعد رد اليمين والحلف، او القضية المقضية ــ او لعدم الاهلية، او الاخطاء الشكلية او الموجبات المخالفة للاداب العامة، او موجب قمار، او مخالف للانتظام العام.

٢ ــ الحالات عندما لا يكون هنالك موجب مدني سابق

٤٤ ــ الموجبات العائلية ان يكون احد الاقارب في الفاقة ويطلب من احد افراد العائلة الاقربين صاحب الموارد نفقة غذاء.

ــ اصلاح الاضرار عندما لا تتوفر شروط المسؤولية المدنية فلا يمكن للمتضرر المطالبة بالتعويض.

ــ التعويض عن التسرّي بعد الانقطاع عن المعاشرة.

ــ حالات الاثراء غير المشروع. عندما يكون الاثراء دون سبب قانوني.

٣ ــ اهمية القرار المتخذ من المدين بتنفيذ الموجب الطبيعي

---

(١) ــ بلانيول وريبير الجزء ٧ فقرة ٩٨٥.

٤٥ ــ منع دعوى الاسترداد في حالة التنفيذ الرضائي والعلم بالموجب.

ــ اقتران الموجب الطبيعي بالقوة التنفيذية في حال الوعد بالتنفيذ لان الوعد يمكن ان يحيل الموجب الطبيعي موجبا مدنيا (١).

٤ ــ صفة العمل الصادر عن المدين برضاه

٤٦ ــ ان وعد المدين بتنفيذ الموجب الطبيعي ليس هبة ولكنه دفع دين فتسديد الدين هو عمل تنفيذي حيادي سواء كان بصفة مجانا او بعوض.

وفي هذا الموضوع من المسلم به ان تسديد موجب طبيعي لا يعد تنفيذا لهبة (٢).

النتائج المتعلقة بالموجبات الطبيعية (٣)

٤٧ ــ ان الموجبات الطبيعية لم يعد لها القوة التي كانت تتمتع بها خلال العهد الروماني لانه لم تعد تتمتع بالكفالة. على اعتبار ان حصول الكفالة لا تجعل من المدين الطبيعي مدينا مدنيا، لان الكفيل وفقا لتحديده هو دائن من الخط الثاني ولا يتوجب عليه الدفع الا في حال عدم تمكن المدين الاساسي من الدفع. اذن فالمدين الاساسي هو مدين طبيعي ولا يمكن مقاضاته من قبل الدائن بمعنى ان الكفيل يصبح في الواقع المدين الاساسي ويخسر بالتالي حق المناقشة le bénifice de discussion الذي يتمتع به.

---

(١) ــ تمييز مدني ٢ في ١٩٧١/٦/٢٤ اللوائح المدنية II عدد ٢٣٤ ص ١٦٦ ــ وتمييز مدني ١ في ١٩٨٧/٧/١٦ واللوائح المدنية I عدد ٢٢٤.

(٢) ــ مؤلف القانون الاداري، جاك غستين عدد ٧٥٦ ــ المقدمة العامة.

(٣) ــ جوسران الجزء ٢ ف ٧١٥.

ولهذه الاسباب لا يفترض بان الدين الطبيعي بوضعه المذكور ان يحصن بضمان او رهن. لان الحق التبعي le droit accessoire لا يمكن ان يكون اقوى من الحق الاساسي.

ـــ ان الموجب الطبيعي يمكن ان يشكل سببا للدفع لان المدين اذا دفع فلا يقوم باعطاء هبة كما ذكرنا اعلاه كما انه اذا دفع عن معرفة فلا يمكنه الاسترداد.

ـــ والموجب الطبيعي ينتقل الى الورثة سلبا ام ايجابا.

اما فيما يعود للوعد بالايفاء فان الآجتهاد متردد بموضوع اثبات الوعد. فاذا حصل على اثر الوعد تجديد في الموجب فمن المقتضى ان يكون الاثبات للعمل القانوني بوسائل اثبات للموجبات المدنية. وان محكمة التمييز تطلب عملا مكتوبا او بدء بينة خطية [1].

ولكن يوجد قرارات قضت بقبول الاثبات بكافة الوسائل [2].



(١) ـــ تمييز مدني في ١٨/١٢/١٩٥١ داللوز ١٩٥٢ عدد ٢٨٩.
(٢) ـــ اكس في ٢٩/١١/١٩٣٨ داللوز الاسبوعي ١٩٣٩ ـــ ١٣٧.

المادة ٣ – للقاضي عند انتفاء النص، ان يفصل فيما اذا كان الواجب المعنوي يتكون منه موجب طبيعي أو لا.

ولا يمكن ان يكون الموجب الطبيعي مخالفاً لقاعدة من قواعد الحق العام.

٤٨ ـــ يتبين من نص المادة الثالثة اعلاه ان القانون اعطى لقاضي الاساس السلطة في تحديد الموجب اذا كان طبيعيا او ادبيا.

ولكي يصلح الموجب الطبيعي اساسا للمطالبة امام القضاء يجب الاثبات بأن الملتزم به قد قصد موجبا مدنياً.

وقد اخذ الاجتهاد على عاتقه تحديد الموجبات الطبيعية وذلك اذا طرحت امامه هذه الدعاوى. وقد لاحظ بلانيول في المجلة الانتقادية ص ١٥٢ وما بعدها ان هنالك تناغما تصاعديا بين الواجب الادبي والموجبات الطبيعية.

ويتبين من معنى الفقرة الاولى للمادة اعلاه [١].

ان المشترع اراد ان يوضح انه ليس من السهل بيان حالات الموجب الطبيعي على سبيل الحصر، وان على القاضي ان يقرر في اي الاحوال وباية شروط يعتبر الموجب المعنوي واجبا يعترف به القانون. ولا يحد من سلطان القضاء في هذا الشان الا ما ورد بالفقرة الثاية من المادة اعلاه اي مراعاة النظام العام والاداب اللذين يمنعان اقرار الموجب الطبيعي عندما يكون مخالفا لهما.

فاذا تعهد شخص باداء مبلغ لاخر لقاء قيامه بارتكاب جريمة، فيكون هذا التعهد باطلا ولا ينشأ عنه اي موجب طبيعي كذلك الاتفاق على اداء فائدة فاحشة مما يجعل المعاملة واقعة تحت جرم الربا المحرم قانونا. لذلك يجوز استردادها [٢].

---

(١) ـــ شرح قانون الموجبات والعقود للقاضي زهدي يكن.

(٢) ـــ جوسران جزء ٢ فقرة ٧١٨، كولين وكابيتان جزء ٢ فقرة ٤٦٤.

بينما ان ديون المقامرة والمراهنة وان كان المشترع قد منع تقديم الدعوى بهما لكنه ترك لضمير المقامر والمراهن امر تنفيذ تعهده وقد سميت هذه الديون «ديون الشرف» اي انها ديون طبيعية وليست مدنية.

وقد يصل التفريق بين الموجبين الى حدود دقيقة فقد قضت محكمة التمييز الفرنسية بقرارها الصادر في ٤ نيسان ١٩٢٣ ان المبالغ المتبرع بها من رجل لامراة لاجل اقامة علاقة غير شرعية هي باطلة لانها مبنية على سبب غير مشروع ولكنها تصبح مقبولة اذا كانت مقابل العلاقات التي حصلت سابقا.

كما اصدرت محكمة باريس قرارا في ١ شباط ١٩٣٠ اقرت فيه:

ان الاتفاق على امر مخالف للاداب العامة لا يمكن ان ينشأ عنه حق اقامة الدعوى فليس لاحد الطرفين الداخلين في الاتفاق ان يرفع دعوى بطلب تنفيذ هذا الاتفاق او بطلب ابطاله وعلى ذلك ليس لمالك الدار التي تدار فيه الدعارة ان يطلب طرد المستاجرين بسبب بطلان عقد الايجار اذا كان سبق له ورضي مدة من الزمن لاستغلاله لهذا الغرض ولم يتمسك بالبطلان الا بعد ان طلب زيادة بدل الايجار ورفضت.

وعلى كل حال يعود للقاضي ان يقرر فيما اذا كان الواجب الادبي يضغط بصورة يمكن معها رفعه الى مستوى الموجب الطبيعي ويمكن للقاضي وفقا لقناعته ان يستقصي في مجال النظريات الادبية ويقوم بصفة رقيب وحتى تقريبا بصفة مشترع.

وان مفاهيم الانتظام العام والاداب العامة لا تحد بالضرورة من سلطات القاضي ولا تحد من وجود موجب طبيعي عندما تمنع انشاء موجب

مـدني. وبـدون شك ان المقـامـرة والتـسـرّي concubinage والـزنـا وارتـكـاب المحـارم تشكل في بعض الحالات موجبات طبيعية.

ويفـرض عـــلى القـاضي مـعـيـــاران فـي اكـمـال وظـيـفـتـه بـهـذا الخصوص:

١ ــ المعيار الاجتماعي ــ هل ان الوسط الاجتماعي يمكن ان يعتبر هذا الواجب الاخـلاقي فـي وضـع ان ينتـقل الى ارتبـاط قـانوني يمـكن ان يتـصـف بالالزامية.

٢ ــ المعــيـار الفردي ـــ ويعـود لمن ينفذ اداء. هل يعـتبـر نفسـه ملزمـا فـاذا كـان بالايجـاب فـيكون قـد قـام بالدفـع ــ وفي حـال النفـي يكون الاداء هبة[١].

وبالنظر لعدم وجود نص قانوني صـريح يحـدد الموجب الطبـيـعي فـان محـكمـة التمـييز المدنيـة اعتبـرت ان هذه القضـايا هي مـادية واقعية تعـود لقضـاة الاسـاس وذلك منذ قـرارها تاريـخ ٣/٢/١٨٤٦ ــ داللوز العملي ٤٦ ــ ١ ــ ١٥٩ ــ وتاريـخ ٥/٤/١٨٩٢ مـجمـوعـة سـيراي ٩٥ ــ ١ ــ ١٢٩) واعـتبـرت الوصـف المعطى من قضـاة الاسـاس للوقـائع مـوضـوع الدرس بانه ثابت pour établi.

وبمـا انه كـان مـن المتـعـسّر الوصـول الى تعـداد حـصـري للمـوجـبـات الطبيعـية. فقد كان من الممكن تصـنيف هذه الموجبات في نوعين بالاستناد الى اجتهاد المحاكم.

---

(١) ــ جوسران في مؤلفة المذكور سابقا. الجزء ٢ ف ٧١٨ ص ٣٩٢.

الاول: يتضمن حالة الشخص الذي لا يمكن ضميريا ان يعفي نفسه من تنفيذ موجب مدني لا يمكن للدائن ازاءه ان يطالب بهذا التنفيذ.

الثاني: وجود واجب ضميري ينشىء لشخص واجب دفع مبلغ من المال لاخر بالرغم من انه غير ملزم به بموجب القانون او العقد.



المادة ٤ - ان ما يفعله المرء عن علم لتنفيذ موجب طبيعي لا يصح استرداده ولا يعد تبرعا بل يكون له شأن الايفاء.

٤٩ ــ ان ما ورد في مطلع المادة الرابعة بعبارة «عن علم» اي ان يحصل التنفيذ بمحض ارادة الفاعل وطوعا مع العلم بان الموجب الذي ينفذه هو موجب طبيعي وانه غير مجبر على تنفيذه ويستنتج من هذا النص انه اذا كان الفاعل لا يعرف انه ملزم بموجب طبيعي وانه نفذ الموجب على اعتبار انه مقيد بموجب مدني فان الاسترداد يصبح عندئذ مقبولا.

لذلك فان التنفيذ يعيد الحياة الى الموجب الطبيعي لانه ما دام ان المدين لم يحقق هذه البادرة فان الموجب يبقى وكانه لا وجود له، ولا يثبت الا بموته(١).

ولكن الاسترداد يبقى جائزا للاموال المدفوعة اذا بني الفعل على سبب غير مشروع لانه لا يعود هنالك اي موجب طبيعي ويصبح الموجب مشوباً بنفس العيب الذي يصيب الموجب المدني. اما تسديد الموجب الطبيعي فلا يعد تبرعا لان المدين يعتبر قد اوفى دينا يترتب عليه.

وهذا الموجب يبرر الدفع لانه مبني على سبب وبالتالي لا يمكن استرداده (المادة ١٢٣٥ فقرة ٢ من القانون الفرنسي).

وحتى لو كان العمل القضائي الذي يُنشىء الموجب المدني مشوبا بالابطال ويمنع الدائن من المطالبة بالتنفيذ، ولكن اذا عرض المدين التنفيذ دون المطالبة بالإبطال او انه استُحصل على الابطال ومن ثم اعتُبر انه ملزم

---

(١) ــ جوسران دراسة القانون المدني الجزء ٢ ص ٧١٩.

ضميريا بالتنفيذ، فان الدفع ليس سوى تنفيذ موجب مدني ولا يمكن طلب الاسترداد[1].

وكان النص الوارد في المادة ١٢٣٥ من القانون المدني الفرنسي جاء بعبارة ان ما يفعله المرء رضاء volontairement بدلا من كلمة عن معرفة sciemment بينما جاء النص في المادة الرابعة اعلاه واضحا اي عن علم.

ولكن القاعدة العامة بهذا الصدد تفرض اذا كان الدين المدفوع مترتباً بصورة صحيحة في ذمة المدين الذي اعتقد انه ملزم قانونا بدفعه بينما ان القانون يعترف بوجوده فقط دون الزامية الدفع مثل الموجبات الناشئة عن علاقات القربى او التي سقطت بمرور الزمن او بالافلاس. فان القضاء لا يحكم برد الدين ما دام قد دفع طوعا واختيارا[2].

وقد جاء في موسوعة داللوز القانون المدني تحت كلمة موجب عدد ٣٧ قولها:

«ان الدفع لا يمكن استرداده وان العبارة volòntairement acquittées اي «تستوفى رضاء» يجب ان يفهم بذلك ان الدفع لم يحصل فقط بحرية واختيار ودون اكراه ولكن ايضا عن علم بالسبب».

واذا نفذ موجب طبيعي جزئيا فان الدائن لا يتمتع بحق اكراه المدين ان يكمل التنفيذ للجزء الباقي (محكمة بوردو المدنية في ٧ حزيران ١٨٩٥ جريدة قرارات بوردو ــ ٩٦ ــ ١ ــ ٢٦٥).

---

(١) ــ مجموعة داللوز ــ القانون المدني ــ الموجبات الطبيعية عدد ١٣.

(٢) ــ شرح قانون الموجبات والعقود للقاضي زهدي يكن الجزء الاول ــ اوبري ورو، طبعة ٥ جزء ٤ فقرة ١٩٧.

المادة ٥ - لا يسقط الموجب الطبيعي بحكم المقاصة.

٥٠ ــ ان مقاصة الموجب الطبيعي مع دين مدني غير ممكن لان المقاصة هي نوع من تنفيذ الموجب بينما انه لا يوجد تنفيذ جبري للموجب الطبيعي[١]. ولان الموجب الطبيعي ينفذ اختيارا وبالتالي لا يجوز اجراء المقاصة بين موجب طبيعي وموجب مدني لان الموجب الطبيعي يصبح والحالة هذه متساويا مع الثاني اي انه يصبح متمتعا بالمفعول الالزامي وهذا لم يسمح به القانون [٢].

وعلى كل حال يجوز اجراء المقاصة رضاء مع موجب طبيعي لان الرضى يكون بمنزلة الوفاء اختيارا.

وقد جاء في موسوعة داللوز القانون المدني ــ كلمة مقاصة عدد ١٢٣ قولها:

لا يمكن اجراء المقاصة عندما يكون الدين بطبيعته غير قابل الاداء. ويحصل ذلك عندما يكون الدين مفتقرا من حق المداعاة مثل الموجبات الطبيعية، او دين القمار او ديون غير مشروعة او ديون مر عليها الزمن.

وان المقاصة غير ممكنة في حال كان الدائن لموجب طبيعي هو ايضا مدين لموجب مدني اذا كان يمكنه ان يعترض على الدائن الذي يطالبه بالموجب المدني (المرجع نفسه).

---

(١) ــ موسوعة داللوز ــ القانون المدني ــ الموجبات الطبيعية ــ عدد ٤٤.
(٢) ــ جوسران ــ ج ٢ فقرة ٧١٥.

المادة ٦ - الاعتراف بموجب طبيعي ولو صريحا لا يكون من شأنه ان يحوله الى موجب مدني، ومثل هذا التحويل لا يمكن أن ينشأ الا عن تجديد التعاقد.

٥١ — يتبين من نص المادة اعلاه ان مجرد الاقرار بالزامية موجب طبيعي دون التعهد بإيفائه لا يحوله الى موجب مدني لان التعهد بالايفاء فقط هو الذي يجعله موجبا مدنيا بطريقة التجديد.

وقد جاء في كتاب «القانون المدني» للقاضي مصطفى الموجي في هذا الصدد ما مفاده:

١ — ان الموجب الطبيعي لا كيان قانوني له ما دام كائنا في ضمير الانسان ولم يبرز الى الحياة الخارجية بالاقدام على تنفيذه طوعا.

٢ — ليس من شان الاقرار بالموجب الطبيعي ان يحوله الى موجب قانوني (قرار محكمة التمييز اللبنانية رقم ٧/ ١٢/ ١٩٦١ النشرة القضائية ٩٦١ ص ١٠٩).

٣ — ان الاقرار لهذا الموجب مع التعهد بانفاذه ينقله الى موجب مدني يمكن طلب تنفيذه، لانه في هذه الحالة يكون قد ادخل عليه عنصر جديد.

وفي الواقع، عندما تكرس المحاكم وعد شخص بتنفيذ موجب طبيعي تعتمد القواعد التي ترعى الالتزام الصادر عن ارادة منفردة فتتقيد بمضمون التعبير دون البحث عن سببه الا اذا كان يتعارض مع النظام العام او الاداب العامة.

وفي هذا المجال لا يوجد نية التبرع بل انشاء دين جديد بذمة المدين

لذلك فالموجب الطبيعي ينشأ عنه موجب مدني مشروع [١].

وازاء الوعد بالايفاء فان المحاكم اعلنت بان هنالك تجديد novation للموجب الطبيعي بموجب مدني [٢] وهذا الاجتهاد سمح بتقوية الوعد المقطوع من الاب لتوفير المساعدات للاولاد السفاح غير المعترف بهم ولاولاد الزنا او اولاد المحارم [٣].

ويكون اثبات تجديد الموجب الطبيعي بموجب مدني ببينة خطية، اقرار، او وسيلة خطية مدعومة بأدلة او بشهود [٤].

واذا كان هنالك تجديد فيجب ان يكون العمل القضائي مثبتا بوسائل اثبات الموجبات المدنية.

وتطلب محكمة التمييز عملا مكتوبا او بدء بنية خطية (قرار تاريخ ١٨/١٢/١٩٥١ داللوز ١٩٥٢ ــ ٢٨٩).

كما ان الاجتهاد لم يقبل التجديد عندما يتعلق بدين مقامرة بموجب كتاب لان سببه غير مشروع.

❄ ❄ ❄

---

(١) ــ جوسران الجزء ٢ فقرة ٧١٦.

(٢) ــ تولوز ٥/٤/١٨٩٢ ــ داللوز العملي ــ مونبيليو ٣٠/١/١٨٩٣ ــ داللوز ٩٧ ــ ٢ ــ ٣١٤).

(٣) ــ محكمة التمييز المدنية في ٢٣/١٢/١٩٣٥ ــ داللوز الاسبوعي ١٩٣٦، ١١٥ ــ باريس في ٢٢/٢/١٩٥٢ داللوز ١٩٥٢ ــ ١ ــ ٤).

(٤) ــ تمييز مدني ١ في ٢٤/٦/١٩٧١ النشرة المدنية ١ عدد ٢٣٤.

المادة ٧ – لا يجوز تامين الدين الطبيعي بكفالة شخصية أو برهن ما دام دينا طبيعيا.

٥٢ ـــ حيث ان الكفالة تقوم على التعهد بالايفاء عند عدم قيام المكفول بواجباته. وبما ان الدين الطبيعي لا يلتزم به المتعهد له وهو بالتالي لا يمكن اكراهه على التنفيذ لذلك لا تصح الكفالة الا عن الدين الذي يجوز المطالبة به. بناء عليه لا تصح الكفالة عن الدين الطبيعي ومن ثم التامين والرهن او اية ضمانات عينية.

اما بصدد كفالة عديم الاهلية فقد ورد في المادة ٢٠١٢ من القانون المدني الفرنسي بان الكفالة لا تقرر الا عن دين صحيح نافذ وان الكفالة تجوز عن موجب يجوز الحكم بالغائه بسبب دفع شخصي محض خاص بالتعهد كما في حالة عدم الاهلية مثلا. فتعهد فاقد الاهلية طالما لم يدل ببطلانه يبقى تعهدا مدنيا ولذلك تجوز فيه الكفالة بهذه الحالة. غير ان الموجب المدني ينقلب الى موجب طبيعي اذا حكم ببطلانه على آثر الادلاء به اثناء الدعوى وفي هذه الحالة الاخيرة فقط لا تصح الكفالة باعتباره موجبا طبيعيا.

وعليه فان تعهد فاقد الاهلية هو تعهد مدني صحيح الى ان يحكم بابطاله ولذلك تجوز فيه الكفالة.

فاذا الغي تعهد القاصر يتحول التعهد الى موجب طبيعي وعندئذ لا تصح الكفالة فيه باعتباره دينا طبيعيا [١].

---

(١) ـــ شرح قانون الموجبات والعقود للقاضي زهدي يكن ـــ جرسران ج ٢ ـــ فقرة ٧١٥ ص ٣٩٠.

وقد اعتبر بلانيول وريبر في الجزء ١١ الرقم ١٥١٧ ــ بان التقليد يسمح بالكفالة للموجبات الطبيعية [١] حتى ولو لم تكن قد انقلبت الى موجبات مدنية وهو حل ثابت ضمنيا بالمادة ٢٠١٢ من القانون المدني الفرنسي. ولكن الكفيل الذي يدفع دينا طبيعيا ليس له حق الرجوع على الدائن الاساسي الا عند تعهد مدني من قبله. لذلك يكون هنالك موجبا اساسيا اكثر منه كفالة [٢].



(١) ــ بودري ولاكنتنري ووهل عدد ٩٤٧.
(٢) ــ بلانيول وريبر الجزء ١١ فقرة ١٥١٧.

المادة ٨ - ان العهود المقطوعة لضمان تنفيذ موجب طبيعي تخضع من حيث الشكل والاساس لأحكام العقود ذات العوض.

٥٣ ــ العقود ذات العوض هي التي توضع لمصلحة جميع المتعاقدين فينالون منافع متعادلة على وجه محسوس (المادة ١٦٩) وهي عقود مدنية.

بينما ان الموجب الطبيعي [١] يخضع للعامل الخلقي وهو يمت بصلة متينة الى قواعد الاخلاق او بالاحرى فهو رابطة شخصية بين الدائن والمدين لان المدين غير مجبر على تنفيذ هذا الموجب وان كان يعترف به كموجب ناقص اي ان القانون لا يكفل تنفيذه اسوة بالموجبات المدنية.

وعند حصول التزام بتنفيذ الموجب الطبيعي يصبح الالتزام خاضعا من حيث الشكل والاساس للقواعد التي تحكم العقود ذات العوض على اعتبار ان الالتزام له صفة الموجب المدني.

وان العهود المقطوعة لضمان تنفيذ الموجب الطبيعي تجعل المدين في موقف ملتزم لبذل اقصى العناية للحفاظ على التعهد خوفا من الوقوع في الخطأ وتحمل العطل والضرر. وليس كما هي الحال في العقود المجانية.

اما قضية الاثبات للموجب الطبيعي فان مجرد المراسلات بين الطرفين تكون كافية اذا تبين منها بوضوح قصد الملتزم.

واذا حصل تنفيذ هذه العقود اختيارا يكون صحيحا ولا يمكن الرجوع عنه.



(١) ــ ريبير كتاب القواعد الخلقية للموجبات المدنية فقرة ١٨٦ ــ ٢٠٢.

الباب الثاني

الموجبات المختصة بعدة اشخاص
(تعدد الدائنين والمديونين)

Des obligations à sujets multiples
(De la pluralité de créanciers ou de débiteurs)

المادة ٩ – يجوز أن يختص الموجب الواحد بعدة أشخاص موجب لهم، أو موجب عليهم. وتقسم الموجبات من هذا القبيل الى موجبات متقارنة وموجبات متضامنة.

٥٤ ـــ في حال تعدد الدائنين او المدينين، فان الرابط القانوني يتجزأ ايجابيا او سلبيا. اي يكون الرابط ايجابيا في حال تعدد الدائنين وسلبيا في حال تعدد المدينين.

ويحصل هذا التعدد في حالة وفاة الدائن أو المدين وترك كل منهما ورثة متعددين عندئذ يتجزأ حق الدائن أو المدين على عدد ورثة كل منهما. ويكون لكل وارث حق ملاحقة المدين بقدر نصيبه.

اما في حالة وفاة المدين وتقسيم الدين على ورثته فيمكن ان يقع احد الورثة في الاعسار مما يضر الدائنين لذلك يسارع الدائنون قبل اجراء القسمة للتنفيذ على التركة والغاء الحجز عليها تفاديا للضرر الممكن ان يلحق بهم.

وبالطبع ان تعدد الاشخاص الدائنين او المدينين تؤدي الى تعددية

الارتباطات الالزامية وذلك يحدث منذ البدء او فيما بعد [1].

١ ـــ منذ نشأة الدين، مثلا دائن يعير مبلغ ثلاثة الاف دولار لمدينين اثنين، فيكون هناك دينين اثنين وليس واحدا. وينشأ ذلك من عقد واحد ويكون كل مدين ملتزما بالف وخمسماية دولار لذلك ينقسم العبء الى قسمين.

٢ ـــ نشأة الموجب فيما بعد، اذا كانت الاعارة حصلت لشخص واحد توفي فيما بعد عن ثلاثة اولاد وارثين. فيصبح هنالك ثلاثة ديون بدلا من دين واحد. ويكون كل من الوارثين مدينا بالثلث.

واذا توفي الدائن تاركا ولدين فيصبح هنالك ستة ارتباطات ملزمة. فكل من وارثي الدائن له ارتباط مع ثلاثة مدينين. فيقال في هذا المجال ان الدين هو متقارن وفقا لما يرد في المادة العاشرة.

تعدد المدين عليهم [2].

يكفي لجواز اتمام دعوى واحدة على اشخاص متعددين ان يكون بامكان المدعي اقامة دعوى مباشرة وشخصية على كل منهم وان يكون الحل المطلوب واحدا تجاه الجميع. وتطبيقا لهذه القاعدة تجوز اقامة الدعوى الواحدة على جميع المشتركين في جرم أو شبة جرم.

(موسوعة داللوز الاصول المدنية الجزء الاول ص ٥٩٦ رقم ٦٧ و ٦٨ ومجموعة داللوز العملي الجزء٣ صفحة ٣٤١ رقم ٤٥).

---

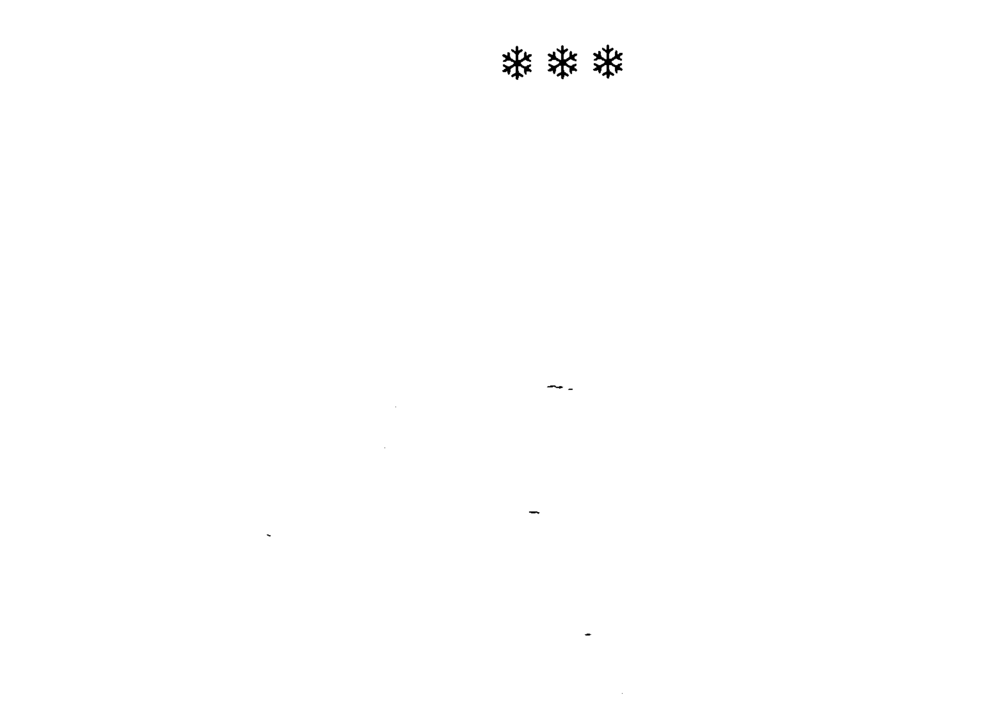
(١) ـــ جوسران في مؤلفة المذكور الجزء رقم ٢ عدد ٧٥٠ ص ٤٠٩.

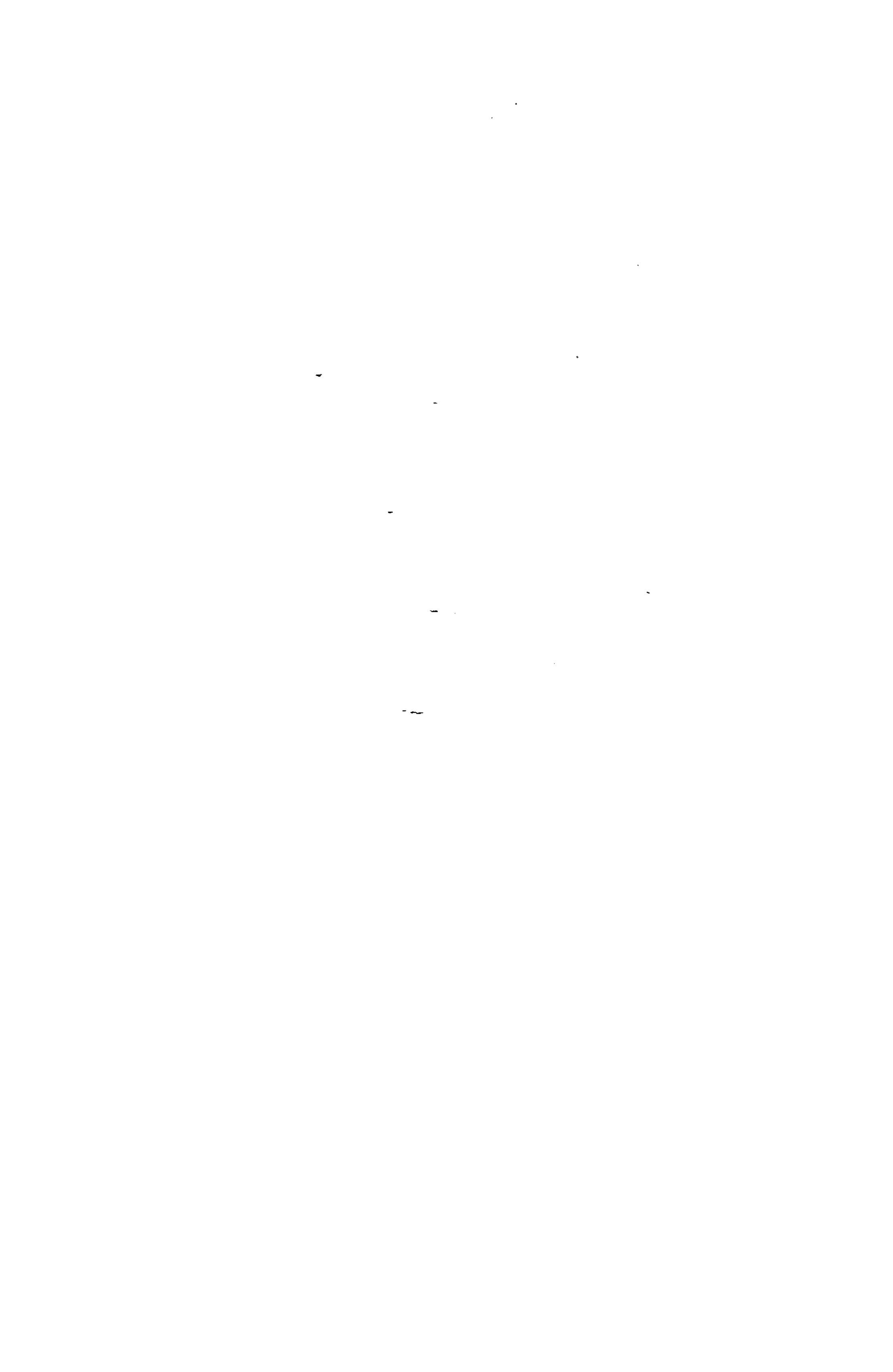
(٢) ـــ قرار محكمة استئناف البقاع المدنية رقم ١٠٨ تاريخ ١٢/٨/١٩٥٩ مجموعة حاتم ج ٣٨ ص ٥٤.

فاذا كان الضرر اللاحق بالمدعي ناتجا عن انقطاع المياه عنه بفعل المدعى عليهم، بوضعهم محركات على مضخات النهر وسحب مياهه، فان التلازم بين مطالب الموجه ضد كل منهم حاصل كنتيجة اشتراك المدعى عليهم في احداث الضرر المشكو منه والحل الذي يقرر بالنسبة اليهم جميعا واحد.

وقسمت المادة اعلاه هذه الموجبات الى موجبات متقارنة وموجبات متضامنة.

❄ ❄ ❄





الفصل الاول

في الموجبات المتقارنة

Des obligations conjointes

المادة ١٠ – ان توزيع المنافع والتكاليف في الموجبات المتقارنة يتم حتما على قاعدة المساواة بين الدائنين والمديونين، ما لم يكن العقد يقضي بخلاف ذلك.

فيكون في الحقيقة عدد الديون بقدر عدد الدائنين أو ا لمديونين، وهو الامر الذي يجب الاعتداد به ولا سيما في:

١ – ما يتعلق بحق المداعاة، اذ لا يمكن أحد الدائنين ان يستعمل هذا الحق كما لا يمكن استعماله على أحد المديونين الا بقدر النصيب الذي يكون للدائن أو النصيب الذي يكون على المديون من ذلك الموجب.

٢ – ما يختص بانذار كل من المديونين أو بنسبة الخطأ اليه، فإن الإنذار ونسبة الخطأ يتمان في شأن كل مديون على حدة.

٣ – ما يتعلق بتقدير احوال البطلان التي يمكن أن تكون شخصية لكل ذي شأن في الموجب.

٤ – ما يختص بالاعمال التي تقطع حكم مرور الزمن وبالاسباب التي توقف سريانه.

٥٥ ـ انتقد كولان وكابيتان في الجزء ٢ من مؤلفهما الفقرة ٤١١ ص ٣٨٥ بقولهما ان هذه التسمية «بالموجبات المتقارنة» جاءت غير موفقة وانه كان من الواجب تسميتها بالموجبات المنفصلة لانها لا تجيز لكل دائن ان يطالب الا بنصيبه فقط، كما انها لا تجبر المدين الا على دفع مقدار نصيبه في الدين كما اوردناه في المادة السابقة.

وجاء في مؤلف شرح قانون الموجبات والعقود للقاضي زهدي يكن نقلا عن الشراح كولان وكابتان طبعة ٧ ج ٢ ص ٣٨٦ وجوسران طبعة ٢ ص ٤٠٩ وبلانيول وريبروغابولد بان تعدد العاقدين اما ان يكون من جانب الدائنين ويسمى التعدد الايجابي واما من ناحية المدينين ويدعى التعدد السلبي.

وقد اوردت المادة العاشرة من القانون اللبناني اعلاه عن تعدد المتعاقدين من الناحيتين سواء كانوا مدينين او دائنين دون ان يكون بينهم تضامن ويترتب على هذا التعدد النتائج التالية:

ـ اذا كان عدد الدائنين يزيد عن واحد فلا يجوز للدائن المطالبة الا بنصيبه فقط في الدين.

ـ كما ان المدين في حالة تعدد المدينين لا يلزم الا بنصيبه فقط.

ـ ان الانذار لا يفيد الا من وجّهه من الدائنين كما ان اثبات الخطأ يتم بشان كل مديون على حدة.

ـ يستفيد فقط من قطع مرور الزمن او وقفه الدائن الذي قام بالاجراءات القانونية التي تؤدي الى وقفه او قطعه. ولا يكون لوقف او قطع مرور الزمن من تاثير الا للمدين الذي كان مقصودا بهما.

ـــ لا يستفيد من احوال البطلان الشخصية الا صاحب المصلحة الذي ادلى بها.

ـــ في حالة تعدد الدائنين او المدينين ينشأ الموجب مع صفة الموجبات المتقارنة. ما لم ينص العقد على خلاف ذلك.

اما الاستثناءات على النتائج المدرجة اعلاه فقد حصلت في احوال البيع الوفائي والرهن والتأمين وذلك وفقاً لقانون الملكية في مادتيه ٩٨ و ١١٣ اللتين نصتا على ان الرهن والبيع الوفائي لا يتجزأن حتى ولو قسم الدين فيما بين ورثة المدعي او ورثة الدائن لان وريث المديون لا يمكنه المطالبة بتسليم العقار المرهون حتى ولو دفع ما يلحقه من الدين وكذلك وريث الدائن حتى ولو قبض حقه من الدين لان هذا الامر يلحق الضرر بشركائه من الورثة ويقاس هذا الامر على التأمين ايضا، يضاف الى ذلك مسالة الدين اذا كان موضوعه شيئا ثابتا corps certain او انه لا يقبل القسمة او ان احد الورثة يكون وحده وفقا للسند هو الملتزم بالتنفيذ. او عندما يستفاد من العقد ونية المتعاقدين ان الدين لا يمكن دفعه جزئيا.

لذلك يمكن على ضوء كل قضية مطالبة المدين المعين على ان يكون له حق الرجوع على شركائه في الدين [١].

بناء عليه يمكن القول بان الموجبات المتقارنة هي التي تفرض على الدائنين والمدينين الحصص العائدة لهم فتصبح اما حقوقا مستقلة عن بعضها او ديونا حرة منفصلة عن بعضها ودون ارتباط.

---

(١) ـــ المادة ١٢٢١ من القانون المدني الفرنسي.

وا التعبير «موجبات متقارنة» يمكن شرحه بالطريقة التالية:

يكون الموجب معقودا بالمقارنة لمصلحة عدة دائنين وعلى عاتق عدة مدينين. فاذا لم يحصل اي سبب خاص يزيد هذا الموجب فانه يخضع للقاعدة العامة التي تفرض ان تكون ديون الدائن وديون المدين خاضعة للقسمة.

لذلك فالتقارن لا يوجد في الموجب بل في السبب الذي انشأه [١].



(١) ـــ بلانيول وريبر ـــ الجزء ٧ فقرة ١٠٥٥ ص ٤١٠.

الفصل الثاني

في موجبات التضامن

Des obligations solidaires

الجزء الاول

الموجبات المتضامنة بين الدائنين
تضامن الدائنين

Des obligations solidaires
entre créanciers, solidarité active

المادة ١١ – يوجد التضامن بين الدائنين حين يكون شخصان أو عدة أشخاص أصحابا لدين واحد يحق لكل منهم أن يطلب دفع هذا الدين بجملته كما يحق من جهة اخرى للمديون أن يدفع الدين الى أي كان منهم، وهذا ما يسمونه تضامن الدائنين.

على أن الدائن المتضامن لا يحق له ان يتصرف في مجموع الدين بل يعد مفوضا من قبل سائر الدائنين في المحافظة على القسم الذي يتجاوز مبلغ حصته، وفي استيفائه من المديونين.

التحديد [1]:

٥٦ ــ التضامن هو شكل من الموجبات يمنع تارة تقسيم دين الدائن وتارة دين المدين. ويبقى كامل الموجب مستحقا لكل واحد او على كل واحد.

وهذا ما اعطاه اسم التضامن الذي يشمل الموجب بكامله.

وعندما يحصل التضامن بين الدائنين يسمى التضامن الايجابي solidarité active ويقابله تضامن المدينين اي التضامن السلبي solidarité passive.

وان التضامن الايجابي يعطي لكل من الدائنين ان يطلب دفع هذا الدين بجملته من المدين على ان يدفع هذا الاخير لسائر الدائنين ما يعود لهم من انصبة قبضها من المدين.

واذا كان التضامن سلبيا اي بين المدينين فيحق للمديون ان يدفع كامل الدين الى اي من الدائنين.

وبالتالي يتعارض التضامن تارة مع تقسيم دين الدائن créance وتارة مع تقسيم دين لمديون dette [2]، وان كلمة متضامن solidaire ترقى الى القرن السابع عشر وتاتي من كلمة solidum اي فكرة الكل او المجموع غير المنقسم.

---

(١) ــ جوسران القانون المدني الجزء ٢ عدد ٧٥٤ ص ٤١١ ــ وبلانيول وريبر ج ٧ ف ١٠٥٩.

(٢) ــ بلانيول وديبير ــ القانون المدني ج ٧ ص ٤١٣ فقرة ١٠٥٩.

والتضامن الايجابي يسهل استيفاء الدين المشترك ما بين عدة اشخاص. فاذا استطاع احد الدائنين ان يحصل على قبض الدين بكامله، فيكون له سلطة من قبل بقية الدائنين ليقبض باسمهم الحصص التي تعود لكل منهم وبالتالي عليه ان يسوي الحساب معهم بدفع الدين لكل منهم وفقا لحصة كل واحد.

وهذه السلطة التمثيلية للدائنين هي بالاحرى تفويض او توكيل[١] Mandat. وينشأ التضامن الايجابي اما بالاتفاق بين الدائنين والمدين او بتحول التضامن السلبي الى تضامن ايجابي كما لو اعطى شخصان بالتضامن هبة لشخص ثالث ومن ثم طلبا استرجاعها لنكران الجميل.

وبما ان كل دائن قد تلقى السلطة من الاخرين للحفاظ على الدين المشترك فينتج عن ذلك:

— ان كل واحد من الدائنين يمكنه ان يقبض كامل المبلغ ويعطي براءة به.

— واذا انذر احد الدائنين المدين فان نتائج الانذار تفيد كافة الدائنين.

— واذا اوجب احد الدائنين فائدة عن التاخير فان الفوائد تسري لمصلحة الجميع.

— واذا قطع احدهم مفعول مرور الزمن فالقطع يسري لمصلحة الجميع.

---

(١) — موسوعة داللوز — القانون المدني كلمة تضامن عدد ١٠ و ١٣.

امـا اذا جرى تعليق لمرور الزمن بسـبب قصـور احدهـم فـان النتـيـجـة تنحصر لمصلحة القاصر فقط.

ولكن الدائنين يبقون عرضـة لتبديد المبلغ من قبل الشريك الذي قبضـه او لتـواطؤ هذا الاخـيـر مع المدين مما يجـعل ضـمـانهم ضـعـيـفـا لذلك كـان هذا النوع من التضـامن بين الدائنين قليل الانتشـار.

وفي مطلق الاحـوال ان التـضـامن بين الدائـنين في حـال تعـدد المدينين يعطي ضمانة اكبر لانه يسـهل للدائن ان ينفذ على المدين الذي يختاره او على كل المدينين بكامل دينه.

وبالرغـم من ان النص اعطى للمـدين الحق بان يدفع الديـن الى اي كـان من الدائنين. فان هذا الحق يبقى مشروطا بعدم ملاحقة المدين فاذا كان المدين لم يتلق انذارا بهذا المعنى من احد الدائنين عندئذ يمكنه اختـيـار احـد الدائنين ويدفع له.

ومن ناحية اخرى فان العلاقـات ما بين الدائنين لا يمكن ان تعتبر ان كل دائن متضـامن وكانه سيد الدين وله حق التصـرف بكامله.

وفي الواقـع ان الدين لا يعـود اليـه الا بمقـدار حـصـتـه. واذا سـمح له بقبض المبالغ الزائدة عن حصته فهذا يعود حصرا لموافقة بقية الدائنين لان كلا منهم مكلف بالمحافظة وباستيفاء الدين المشترك ولكن لا يمكنه ان يسـيء الى وضع الاخرين.

وعندما يقبض كـامل الدين يتوجب عليـه توزيعـه بنسـبة حـصـة كل من الدائنين الاخرين واذا كانت الحصص غير معينة بوضوح فيجب قسمتها الى حصص متعادلة.

ويوجد في التضامن الايجابي منفعة في ايداع المبالغ المشتركة في المصارف مثلا اذا منح الزوج حسابا مشتركا compte-joint مما يجعله مع زوجته دائنين متضامنين للمصرف. فاذا مات احدهما يستطيع الباقي على قيد الحياة ان يسحب القيم والمبالغ المودعة شراكة وذلك باسمه فقط وبصورة شخصية دون اي صفة كوارث للمتوفي، مما يزيل عن اهله تنظيم قوانين الارث وما يتبعها من حسابات غير ان قوانين الضريبة سعت جاهدة لتوقيف هذه المفاعيل التضامنية (١).

وفي المعاملات التجارية في مجال الديون مقابل قيمة السندات emprunts obligatoires اعطى المشترع بعض النتائج للتضامن الايجابي وذلك باحداث نتيجة عامة لقطع مرور الزمن المنجز من قبل احد حاملي السندات. والسماح لحملة السندات لدين واحد ان يتذرعوا بقرار قضائي صادر لمصلحة فرد واحد منهم (٢).

نوهت المادة ٢٠٠٢ من القانون المدني الفرنسي في حالة تعدد الموكلين، اي عندما يقوم عدة موكلين بتفويض وكيل بموضوع مشترك دون ان يكون بالضرورة بعمل واحد فيحصل تضامن بين الموكلين وذلك ان الوكيل يقوم باسداء خدمة فيجب ان يكون مضمونا ويخرج من العملية معوضا عليه اي ان يكون له سلطة المطالبة من الجميع او من كل من تعاطى معهم. وان الاجتهاد يطبق المادة اعلاه على كل التفويضات المجانية او المدفوعة كما في حالة كتاب العدل وعملهم التضامني في دفع اتعابهم (٣).

---

(١) ــ جوسران المؤلف المذكور الجزء الثاني فقرة ٧٥٦.

(٢) ــ موسوعة داللوز القانون المدني ــ تضامن عدد ٩.

(٣) ــ القانون المدني الفرنسي ــ العقود الخاصة المهمة ــ جاك غستين.

استئناف تبعي ــ تضامن [1]

من المقرر علما واجتهادا، ان الاستئناف التبعي لكي يكون مقبولا في الشكل، يجب ان يوجه من مستأنف عليه ضد مستانف اصلي وان يكون للمستانف التبعي مصلحة بذلك، او ان يوجه ضد الاشخاص المتضامنين معه او لهم معه رابطة غير قابلة للتجزئة. (داللوز الجديد استئناف تبعي الجزء الاول صفحة ١٧٨ رقم ٧ و ٨).



(١) ــ قرار محكمة استئناف الشمال المدنية رقم ٦١٩ تاريخ ٢٤/١١/١٩٦٠ ــ مجموعة حاتم ج ٤٨ ص ١٠.

المادة ١٢ – ان التضامن بين الدائنين لا يؤخذ بالاستنتاج بل يجب أن ينشأ عن عقد قانوني أو عن القانون أو عن ماهية العمل.

٥٧ ــ في الاصل ان القاعدة هي عدم التضامن لذلك لا يمكن الاخذ بوجود التضامن بالافتراض او الظن أو الاستنتاج. لذلك اضافت المادة اعلاه عن كيفية انشاء التضامن الايجابي اما بعقد قانوني او بالقانون او بماهية العمل.

والتضامن سواء كان اتفاقا او ناشئا عن وصية فمن الضرورة التصريح عنه سواء بموجب عقد الوصية او في الاتفاق اي ان يكون صريحا. وفي حالة الشك ينفي وجود تضامن.

ان ينتج التضامن عن ارادة الفريقين مثلا اشتراط التضامن الصادر عن عدة دائنين (باريس في ١٤/ ١٠/ ١٩٣٥ ــ جريدة القصر ١٩٣٥ ــ ٢ ــ ٨٠٥).

اما مصادر التضامن بين الدائنين فقد عددته المواد اللاحقة من هذا القانون وهي المواد ١٣ و ١٤ و ١٦ و ١٨ كما سوف ياتي بيانها.

وينشأ هذا التضامن اما بالاتفاق والاشتراط ما بين الدائنين والمدين او بتحول التضامن السلبي الى تضامن ايجابي مثلا اذا باع اثنان بالتضامن شيئا ثم طلبا فسخ البيع لعدم قيام المشتري بواجباته. فيكونان متضامنين بواجباتهما كبائعين.

والتضامن القانوني [1] يظهر من النص القانوني ولا يمكن للافرقاء التنازل عنه بارادتهم لان القانون انشأه لسبب يتعلق بالنظام العام. وهو وارد في المواد القانونية.

---

(١) ــ شرح قانون الموجبات والعقود للقاضي زهدي يكن الجزء الاول ص ١١٨ وجوسران الجزء الثاني فقرة ٧٨٢ ص ٤٢٥.

وقد انصبت جميع القوانين الدولية على اعتبار ان التضامن بين الدائنين لا يؤخذ بالاستنتاج بل يجب ان يستدل عليه من العقد او من نص القانون او ماهية العمل. والامثلة على ذلك كثيرة:

ـــ فرضت المادة ٧١٦ من قانون الموجبات والعقود التضامن في حال وجود جملة ودعاء ما لم يكن هناك نص مخالف.

ـــ ويمكن لكاتب العدل مطالبة الفريقين المشتركين بعقد واحد بالمصاريف والاتعاب وكذلك فيما يعود لرسوم التسجيل.

ـــ وللخبراء المطالبة باتعابهم بالتضامن على من طلب تعيينهم وليس من عارض تسميتهم.

ـــ وللمحكمين المطالبة باجورهم من الفريقين بالتضامن.

ـــ ولكن لا يجوز للفضولي ان يطالب بالتضامن المستفيدين من عمله.

ـــ وان منفذي الوصايا هم متضامنون فيما سلم اليهم من منقول.

ـــ ويعتبر القانون الفرنسي التضامن قائما بين مستعيري الشيء لاستعماله وذلك لصالح المعير.

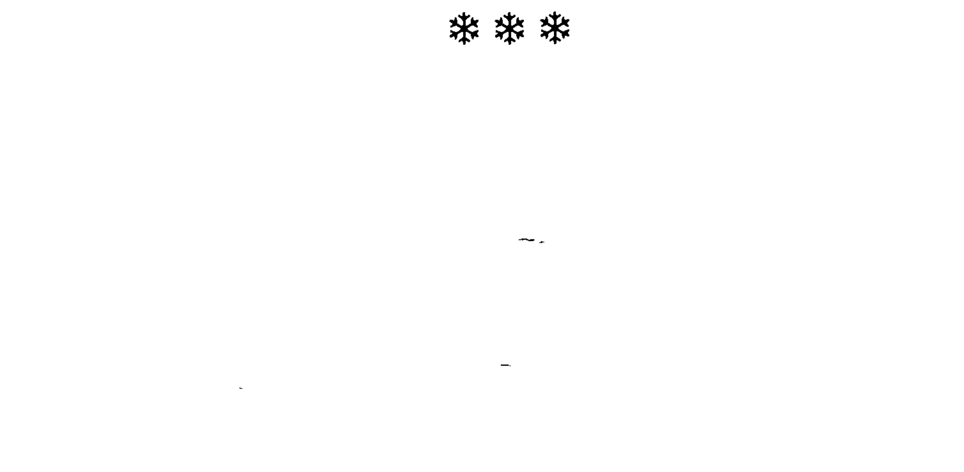
ـــ وان الوكيلين على خلاف الموكلين لا يجبران بالتضامن الا في حال تعدد الوكلاء عندما يكون الضرر الذي اصاب موكلهم ناشئا عن خطأ مشترك جرى عليه تواطؤ بينهم او عندما تكون الوكالة غير قابلة التجزئة او منعقدة على اعمال تجارية بين تجار (المادة ٧٩١ م و ع).

ـ ويعتبر المهندس والمقاول مسؤولين بالتضامن عند اشادة بناء اصابه الخراب بسبب عيب طارىء عليه.

ـ والشركاء في شركات التضامن يعتبرون متضامنين عملا بالمادة ٤٦ من قانون التجارة اللبناني.

ـ وفي الاسناد التجارية فكل الذين سحبوا او ظهروا او كفلوا سند السحب يكونون مسؤولين بالتضامن تجاه حامل السند (المادة ٣٦٩ من قانون التجارة).

* * *



المادة ١٣ –ان موجب التضامن يسقط تجاه كل الدائنين بالايفاء أو باداء العوض أو بايداع الشيء المستحق أو بالمقاصة أو بتجديد التعاقد تجاه أحد الدائنين.

إن المديون الذي يوفي أحد الدائنين المتضامنين حصته في الموجب يبرىء ذمته تجاه الاخرين على قدر هذه الحصة.

٥٨ — اذا كان كل دائن لم يتلق من بقية الدائنين الا سلطة محدودة فينتج عن ذلك:

— ان لا احد منهم يمكنه ان ينظم تجديدا او ابراء للدين كله دون موافقة الاخرين. وانه بالرغم من التجديد او الابراء فان الدين المتضامن يبقى سالما تجاه بقية الدائنين. وان نتيجته لا تسري الا على حصة الدائن الذي قبل به.

— وان الدائن الذي رد اليمين على المدين فحلف هذا الاخير بانه غير مدين بشيء. فان الحلف لا يسري على الدائنين الاخرين. ويكون المدين متحررا فقط من حصة الدائن الذي رد عليه اليمين.

— اما نتيجة الحكم الذي حصل بعد ملاحقة احد الدائنين فيظهر اذا كان الحكم موافقا للطلب فانه يفيد المجموع. اما اذا كان مخالفا فلا يمكن ان يسيء الى بقية الدائنين الذين لم يشتركوا في المحاكمة [١].

اما اذا كان كل دائن قد تلقى السلطة من الدائنين الاخرين المتضامنين للحفاظ على الدين المشترك فينتج عن ذلك:

---

(١) — في هذا المعنى اوبري ورو ١٧ فقرة ٢٩٨ — بلانيبول وريبير الجزء ٧ فقرة ١٦٣ ص ٤١٧.

تراجع الشروحات في المادة ١٢ السابقة.

كما ورد التضامن في قانون العقوبات في المادة ١٤١ منه التي فرضت بالتضامن جميع الالزامات المدنية خلاف الرد على جميع الاشخاص الذين حكم عليهم من اجل جريمة واحدة. وذلك اذا اقترفت بجريمة لغرض مشترك.

وسوف نأتي على دراسة التضامن السلبي عندما نعرض لدراسة المادة ١٣٧ من هذا القانون.

ومن الطبيعي ان يسقط موجب التضامن عندما يحصل الايفاء او اداء العوض او بايداع الشيء المستحق او بالمقاصة او بتجديد التعاقد.

وان الايفاء سواء كان صريحا او ضمنيا يؤدي الى اسقاط موجب التضامن مع كل لواحقه وكفالاته تجاه المدينين دون اي تمييز لوحدة السند وان المادة ١٢٨٤ من القانون المدني الفرنسي تؤكد ذلك في حالة التضامن وان اعادة السند الاساسي الى المدين من قبل الدائن يعني اثبات التحرر من الدين.

وانه في العلاقات ما بين المدين المستفيد من المقاصة والدائن فان المقاصة عندما يمكن للمدين المداعاة بها فان الدين التضامني يسقط تجاه الجميع [1].

---

(١) ــ موسوعة داللوز ــ القانون المدني ــ تضامن رقم ٧٤ و ١٣.

وبما ان التسديد يؤدي لزوال الدين ويحرر جميع المدينين.

وهذا ما يحصل عند مرور الزمن. او خسارة الشيء بصورة طارئة والتجديد ما بين الدائن والمدين المتضامن (المادة ١٢٨١ من القانون المدني الفرنسي). فالتجديد الجاري ما بين الدائن واحد المدينين المتضامنين يحرر بقية المدينين.

وكذلك فيما يعود لاداء العوض dation en paiemet الذي يحرر المدين الا في بعض الحالات (١) وما دام النص في المادة اعلاه واضحا فان ايداع العوض يسقط موجب التضامن.

وتبقى الفقرة الثانية من المادة اعلاه التي تبرىء ذمة المديون الذي سدد لاحد الدائنين حصته فلا تكون ذمته مبرأة الا بقدر الحصة التي دفعها له. ويبقى ملزما بما تبقى تجاه الدائنين الاخرين.

ويبقى التضامن سائدا في حال وفاة الدائن وذلك اذا كان الارث محصورا بوارث واحد فاذا تعدد الورثة فلا يجوز للواحد الا المطالبة بحصته.

ولا يجوز لمدين ان يحتج بوجه احد الدائنين المتضامنين بالاسباب العائدة لغيره من الدائنين كالغش والاكراه، الا اذا كانت هذه الاسباب والدفوع مشتركة بين الدائنين بكاملهم.



---

(١) ــ موسوعة داللوز ــ القانون المدني ــ تضامن رقم ٧٤ و ١٣.

المادة ١٤ – ان اسقاط احد الدائنين المتضامنين للدين لا يسري على الاخرين ولا يبرىء المديون الا من حصة ذلك الدائن.

وان اجتماع صفتي الدائن والمديون في شخص احد الدائنين المتضامنين وفي شخص المديون لا يسقط الموجب الا بالنظر الى هذا الدائن.

٥٩ ـــ ان التضامن يؤمن في الواقع كل الضمانات لدفع الدين وقد منح القانون لكل واحد من الدائنين حق قبض كامل الدين لمصلحة جميع الدائنين ولكن اذا تفرد احد الدائنين باسقاط الدين جزئيا او كليا لمصلحة مديون فان هذا الاسقاط يعد تجاوزا من قبل المسقط ولا يمكن الاخذ به بل ينحصر الاسقاط فقط بحصة الدائن المسقط ولا يتعداه الى انصبة بقية الدائنين.

ويمكن لبقية الدائنين حق المطالبة بالباقي من المدين. وان الاسقاط يمكن ان يتناول التضامن او الدين. فاذا كان الاسقاط للتضامن فان الدائن لا يخفض من قيمة دينه. بل يكون قد قبل بتجزئته وبالتالي يخسر مكاسب التضامن.

ويمكن ان يكون الاسقاط عاما وموجها لكامل المدينين فينقسم الدين عندئذ بين كافة المدينين دون اي تضامن.

كما يمكن ان يكون الاسقاط ضمنيا وذلك عندما يقبض الدائن حصة احد المدينين ويعطيه ابراء دون تحفظ.

او عندما يُقبض الدين جزئيا خلال مدة عشر سنوات من حصة احد المدينين دون الاحتفاظ بحقه للمستقبل.

واذا خلف احد المدينين المتضامنين لزميله في الدين او اذا وجد عدة

دائنين متضامنين وخلف احدهم للمدين فان اتحاد الذمة confusion لا يطفىء الموجب الا للحصة العائدة للدائن الذي يمثله المدين وذلك وفقا للفقرة الثانية اعلاه.

ويمكن لبقية الدائنين الملاحقة بحصصهم وكانه لم يحصل اتحاد ذمة [1].

وبعبارة اخرى اذا ورث احد الدائنين المدين فيحق لبقية الدائنين ان يرجعوا عليه بحصصهم او اذا ورث المدين احد الدائنين فيمكن لبقية الدائنين الرجوع عليه بالدين ما عدا حصة الدائن المذكور.

وان اتحاد الذمة في حال وجود تضامن فان الاستفادة منه لاتمتد على بقية المدينين ولكنهم يستفيدون بقدر الحصة الملزم بها فقط.

وعلى سبيل القياس يطبق هذا الحل في حال وجود تضامن ايجابي عندما يرث المدين احد الدائنين [2].

❄ ❄ ❄

---

(١) ـــ لا رومبيير الجزء ٥ المادة ١٣٠١ عدد ١٠ و ١١. وموسوعة دالloz، القانون المدني ـــ كلمة اتحاد الذمة confusion عدد ٦٢ وما بعدها.

(٢) ـــ بلانيول وريبر الجزء ٧ ف ١٣٠٢ ص ٧١٢.

المادة ١٥ - ان مرور الزمن الذي تم على حق احد الدائنين المتضامنين لا يسري على الاخرين.

وخطأ احد الدائنين المتضامنين أو تأخره لا يضر ببقية الدائنين.

٦٠ ـــ ١ ـــ يتبين من الفقرة الاولى انه اذا سقط الدين بمرور الزمن على حق احد الدائنين دون ان تكون عناصره قد اكتملت بالنسبة لباقي الدائنين فلا يسري مرور الزمن بحقهم.

ولكن اذا قطع مرور الزمن بدعوى موجهة ضد احد المدينين المتضامنين من قبل الدائن. فينقطع مرور الزمن بالنسبة لبقية المدينين.

واذا دفع الكفيل المتضامن جزءا من الدين فان عمله يقطع مرور الزمن بالنسبة للمدين الاساسي [١].

٢ ـــ ولكن خطأ احد المدينين لا يمكن ان يلزم بقية المدينين باكثر من قيمة الشيء المتوجب. ويكون بقية المدينين ملزمين فقط بدفع القيمة الاولية للموجب وبذلك فان خطأ احدهم لا يلزم الاخرين باكثر مما كانوا ملزمين به [٢].

٣ ـــ وان مقاضاة احد المدينين المتضامنين او اعترافه بالدين يقطع مرور الزمن بوجه الاخرين وبوجه وارثيهم. لان ملاحقة مدين متضامن تقطع مرور الزمن ازاء بقية المدينين الذين لم يدخلوا في الدعوى.

---

(١) ـــ قرار محكمة التمييز Reg في ١٩٢٩/٧/٢٣ داللوز ١٩٣١ ـــ ١ ـــ ٧٣ ـــ بلانيول وريبر ج ٧ ف ١٠٨٤.

(٢) ـــ بلانيول وريبر الجزء ٧ ص ٤٥٧.

كمـا ان دفع فـوائد الديـن من قـبل احـد المدينين المتـضـامنين يكفـي لقطع مرور الزمن بوجه الآخرين[1].

❋ ❋ ❋

(١) ــ موسوعة داللوز ــ القانون المدني ــ مرور الزمن عدد ٤٤٢.

المادة ١٦ - اذا أنذر أحـد الدائنين المدين أو أجـرى حكم الفـائدة على الدين، فسائر الدائنين يستفيدون من نتيجة عمله.

٦١ ـــ لقد ورد في المادة ١٢٠٦ من القانون المدنـي الفرنسي هذا النص الذي جعل سائر الدائنين يستفيدون من انذار المدين من قبل احد الدائنين.

ومن نتـائج هذا الانذار انه يضع الخسائر على عاتق المدين. فـاذا كـان الشيء المتوجب قد تلف عرضا بعد انذار احد المدينين فانهم يصبحون ملزمين بقيمة الشيء بالتضامن لانهم يعتبرون قد انذروا. ولكنهم لا يلتزمون بالعطل والضرر.

وكذلك اذا فقد الشيء بخطأ المدين لان خطأ الواحد منهم يعتبر مثل خطأ الجميع وذلك بالرغم من ان الخطأ يعتبر شخصيا. ولا يمكن ان يحدث ذيولا الا بوجه المخطىء. ولكن المشترع فضل تضحية مصالح المدينين على مصلحة الدائن. ففي حال حصول خطأ من قبل مدين متضامن من الافضل ان يتحمل المدينين الاخرين معه الذيول والنتائج من ان يتحملها الدائن [١].

اما فيما يتعلق بالفائدة فقد وردت في المادة ١٢٠٧ من القانون الفرنسي بنفس المعنى الوارد اعلاه وذلك بفعل التضامن.

كما ان الملاحقات التي تجري بوجه احد المدينين المتضامنين تقطع مرور الزمن بوجه كل الاخرين.

وان الاعتراف بحقوق الدائن من قبل الكفيل المتضامن تلزم المدين الاساسي [٢].



(١) ـــ تمييز مدني في ٢١/ ٥/ ١٩٩٠ اللوائح المدنية I Bull. civ. عدد ١٢٠.

(٢) ـــ موسوعة داللوز ـــ القانون المدني ـــ تضامن ـــ عدد ٩٥.

المادة ١٧ – ان الاعمال التي تقطع مرور الزمن بالنظر الى أحد الدائنين المتضامنين يستفيد منها الاخرون. أما الاسباب التي توقف سريان مرور الزمن فتبقى شخصية ومختصة بكل من الدائنين.

٦٢ ــــ ان فكرة الوكالة المتبادلة في التضامن تسري فيما بين الدائنين المتضامنين كلما كانت نتيجتها نافعة وتستبعد اذا كانت ضارة.

وبصورة عامة فان كل الاعمال التي لا تعبّر بصورة واضحة عن ارادة الدائن وقصده بالمداعاة للحصول على تسديد الدين فانها لا تقطع مرور الزمن(١). وبالتالي فان كل مداعاة من قبل الدائن تقطع مرور الزمن لصالح بقية الدائنين المتضامنين.

كما ان دفع الفائدة من قبل احد المدينين تقطع مرور الزمن ازاء بقية المدينين.

اما في حال وجود وسائل دفاع خاصة وشخصية في بعض الدائنين فانها تؤلف استثناءات شخصية ومختصة بكل فرد لذلك فان مرور الزمن يعلق فقط بالنسبة للقاصرين طوال مدة قصورهم(٢) وكذلك بالنسبة للمحجور عليهم.

في حجية الاستثناءات:

٦٣ ــــ ان ادارة الضرائب ليست ملزمة بانذار جميع المدينين المتضامنين بدين الضريبة. وان لكل منهم حق الاحتجاج عليها بالاستثناءات الشخصية العائدة له بالاضافة الى الاستثناءات exceptions الناتجة عن طبيعة الموجب وايضا الاستثناءات المشتركة بين جميع المدينين(٣).

---

(١) ــ موسوعة داللوز ــ مرور الزمن المدني عدد ٤٠٠.

(٢) ــ تمييز مدني في ١٢/١١/١٩٣٠ ــ مجموعة سيراي ١٩٣١ ــ ١ ــ ٥٩.

(٣) ــ تمييز تجاري في ٦/٣/١٩٨٥ ــ اللوائح المدنية IV عدد ٨٨.

وان المدين الاساسي الملاحق من قبل الدائن يمكنه ان يحتج بكافة الاستثناءات التي تنتج عن طبيعة الموجب وكل الاستثناءات الشخصية العائدة له وكل الاستثناءات المشتركة بين كافة المدينين.

ولكنه لا يستطيع الاحتجاج بالاستثناءات التي هي شخصية كليا لاحد المدينين المتضامنين الاخرين (المادة ١٢٠٨ فرنسية).

كما ان الكفلاء الذين قدموا اعتراض الغير يقبل اعتراضهم في نطاق حقهم بالتذرع بوسائل خاصة بهم وعندما لا يملك المدينون الاساسيون هذا الحق [١].

فكرة الوكالة المتبادلة بين المدينين المتضامنين:

٦٤ ـ اذا كان بامكان المدينين المتضامنين اعطاء هذه الوكالة فيما بينهم ولكن ذلك لا يمكن ان يؤدي الى الاساءة لوضعهم الخاص. بل ان ذلك يسمح لهم بتحسين هذا الوضع. ويمكن لاحد المدينين المتضامنين ان يتذرع بالتسوية التي عقدها مدين آخر [٢].

وان كل مدين متضامن باعتباره ممثلا ضروريا لزملائه فان الحكم الذي ناله احدهم يمكن الاحتجاج به من قبل الاخرين الذين لم يمثلوا في المقاضاة [٣].

---

(١) ـ تمييز تجاري في ٤/١٠/١٩٨٣ .J. C. P ١٩٨٥ IIعدد ٢٠٣٧٤ تعليق Veaux.

(٢) ـ تمييز مدني في ٢٧/١٠/١٩٦٩ داللوز ١٩٧٠ ـ ١٢.

(٣) ـ تمييز تجاري في ٧/١٠/١٩٨١ اللوائح المدنية V عدد ٧٦٤.

اذا كان من حيث المبدأ ان القرار التمييزي الذي فسخ قرارا تضمن ادانة تضامنية واستفاد منه كل المدينين المتضامنين (مثلا حالة الادانة بالكل Condammation in solidum)(تمييز مدني في ١٠/٣/١٩٨١ داللوز ١٩٨١ ــ ٤٢٩ تعليق بودري). ولكن ذلك لا يطبق في حال تقديم طلب النقض من مدين تضامني دون ان يشترك مع بقية المدينين وقد رد طلب النقض الخاص به (تمييز مدني في ٥/٦/١٩٨٥ داللوز ١٩٨٦ ــ ٣٦١ تعليق اوبير).

ومجمل القول ان نتائج التضامن الايجابي يسري من فكرة الوكالة فكل دائن يفترض انه اعطى وكالة الى الاخرين للمحافظة واستيفاء الدين فقط دون ان يسيء اليه.



المادة ١٨ - ان الصلح الذي يعقد بين أحد الدائنين والمديون يستفيد منه الدائنون الاخرون حينما يكون متضمنا الاعتراف بالحق او بالدين. ولا يسري عليهم هذا الصلح حين يتضمن اسقاط الدين أو احراج موقفهم، الا إذا رضوا به.

٦٥ ــ ان التضامن بين الدائنين يفرض على كل فرد منهم المحافظة على حقوق الجميع والسعي لتحصيل كامل الدين وبالتالي تكون اعماله بهذا الصدد سارية عليهم ويستفيدون منها. اما اذا تضمنت هذه الاعمال اسقاطا للدين او بعضه فلا يطبق عليهم الا اذا قبلوا به صراحة.

لذلك فان تصرف احد الدائنين المتضامنين ينحصر بمصلحة الدائنين الاخرين فاذا تضمن منفعة لهم يطبق عليهم واذا كان ضارا بهم فلا ينفذ بحقهم.

وفي موضوع الافلاس لا يمكن للمدينين ان يتذرعوا بإبراء الدين الجاري بواسطة الصلح البسيط dette concordataires المقبول لاحدهم. لانه يمكن ان يكون هذا الابراء غير اختياري من قبل احد الدائنين لذلك يلعب التضامن في هذا المجال دورا ضامنا شخصيا على اعتبار ان التضامن يهدف لابعاد عدم ملاءة المدين [١].



---

(١) ــ محكمة كولمار في ١٢/٦/١٩٣٤ ــ المجلة القضائية الزاس ١٩٣٥ ــ موسوعة داللوز القانون المدني تضامن عدد ٨٣.

المادة ١٩ - اذا منح احد الدائنين المتضامنين المدين مهلة فلا يسري ذلك على الاخرين ما لم يستنتج العكس من صك انشاء الموجب او من القانون أو من ماهية القضية.

٦٦ ــــ في الاصل يكون الموجب ذا اجل لا يمكن المطالبة به قبل استحقاقه. ولكن الدائن يمكن ان يمنح مهلة للمدين يستفيد منها غير انه في حالة وجود دائنين متضامنين فان المهلة الممنوحة من قبل احد الدائنين المتضامنين للمدين لا تعطى الحق لهذا الاخير ان يحتج بهذه المهلة بوجه بقية الدائنين ما لم يظهر من عقد التعهد او نص القانون ما يخالف ذلك.



المادة ٢٠ - ما يأخذه كل واحد من الدائنين المتضامنين سواء أكان بالاستيفاء ام بالصلح يصبح مشتركا بينه وبين الدائنين الاخرين فيشتركون فيه على نسبة حصصهم.

واذا حصل احد الدائنين على كفالة أو حوالة لحصته فيحق للدائنين الاخرين الاشتراك في ما يوفيه الكفيل أو المحال عليه، هذا كله اذا لم يستنتج العكس من العقد أو القانون أو ماهية القضية.

٦٧ ـــ يتبين من الشروحات اعلاه ان التضامن الايجابي له نتيجة ان يعطي كل دائن وكالة متبادلة ما بين الدائنين وذلك لاجل الاستيفاء والمحافظة على الموجب.

وهذا ما اعطى كل دائن حق المطالبة والملاحقة للاستيفاء الكامل بين يديه.

ويتضح من ذلك ان الدائن الذي استوفى الدين باية وسيلة كانت لا يمكنه الاحتفاظ بالمال بل يتوجب عليه ان يدفع الى كل دائن الحصة التي تعود له وفقا لنص العقد او الوصية على اعتبار ان الوكيل يجب ان يؤدي حسابا عن اعماله الى الموكل.

فاذا تصرف القابض للدين بطريقة نافعة لبقية الدائنين يستفيد هؤلاء من النفع الحاصل اما اذا كان التصرف ضارا فلا يطبق بحقهم.

وان اشتراط كفالة تضامن تبعد حق المناقشة والتقسيم. وتجعل الكفيل مشمولا بملاحقة الدائن واذا تعدد الكفلاء يكون كلا منهم مسؤولا عن كافة الدين. ويجعل التضامن من الكفالة ضمانة كبيرة [1] تمتد الى الدائنين الاخرين.

---

(١) ـــ موسوعة داللوز ـــ القانون المدني ـــ كفالة ـــ عدد ٢٣١.

المادة ٢١ - بعد الايفاء يقسم مجموع الدين حصصا متساوية اذا لم يشترط العكس.

المادة ٢٢ - ان الدائن المتضامن الذي لا يتمكن من الاستيفاء من تقديم المال المستوفى لسبب يسند الى خطأه هو مسؤول تجاه الدائنين الآخرين على قدر حصصهم.

اما بشأن الحصص فقد اجمعت القوانين الدولية على ان الدائنين في علاقتهم المتبادلة تكون حصصهم متساوية ما لم يتضمن العقد خلاف ذلك[١].

ولا يمكن للدائن في حال دفع جزء من الدين ان يدخله في نصيبه من الدين بل يجب توزيعه على الدائنين كل حسب حصته.

٦٨ ـــ اذا لم يتضمن العقد طريقة التقسيم فيما بين الدائنين المتضامنين فان هؤلاء يعتبرون شركاء في المنافع بقدر حصصهم المدرجة في العقد. وبالتالي يقسم الدين بينهم بالتساوي[٢].

٦٩ ـــ اذا دفع المدين كامل الدين لاحد الدائنين المتضامنين تبرأ ذمته من كامل الموجب.

ولكن الدائن المتضامن الذي قبض الدين ولم يستطع ان يدفع للدائنين الاخرين بنسبة حصصهم هو مسؤول تجاههم وفي حال اعساره يتحمل الدائنون الخسارة بنسبة حصصهم.

---

(١) ـــ شرح قانون الموجبات والعقود للقاضي زهدي يكن ج ١ ص ١٣٣.

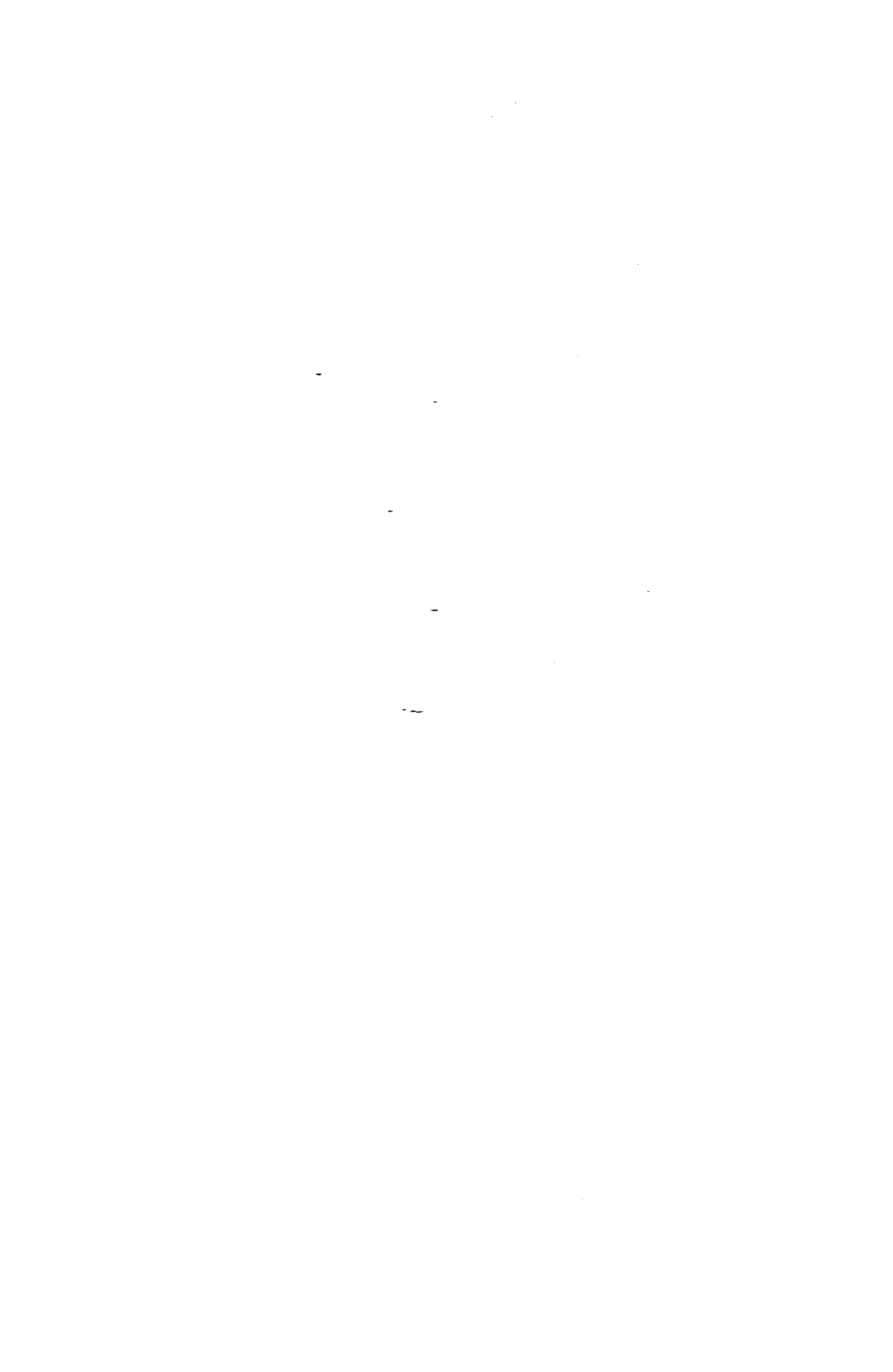
(٢) ـــ جوسران ـــ الجزء الثاني الفقرة ٧٥٩ الصفحة ٤١٢.

واذا اهمل الدائن استبدال الكفيل بصورة اصبح فيها الاستبدال غير ممكن وكانت عدم الامكانية صادرة عنه فيكون مسؤولا عن ذلك تجاه الاخرين [1].

❋ ❋ ❋

---

(١) تمييز مدني فرنسي في ٦/١٠/١٩٧١ داللوز ١٩٧٣ ــ ٣١٦.



الجزء الثاني

الموجبات المتضامنة بين المديونين
(تضامن المديونين)

Des obligations solidaires
entre débiteurs, solidarité passive

احكام عامة

الفقرة الأولى

المادة ٢٣ - يكون الموجب متضامنا بين المديونين حين يكون عدة مديونين ملزمين بدين واحد وكل منهم يجب اعتباره في علاقاته بالدائن كمديون بمجموع هذا الدين فيقال اذ ذاك «تضامن المديونين».

على أن التضامن لا يحول دون قسمة الدين بين ورثة المديون المتضامن.

٧٠ ـ ان التضامن السلبي اي التضامن بين المدينين يدخل في المعاملات التجارية والمدنية الشائعة بالنظر لما توفره من فوائد لمصلحة الدائنين عندما يقرضون عدة اشخاص ويفرضون عليهم التضامن لبعضهم البعض تجاه الدائنين.

وجاء التعريف في المادة اعلاه يبين ان التضامن السلبي يحصل عندما يكون موجب وحيد ملقى على عاتق عدة مدينين بصورة ان مطلق فرد منهم يمكن ان يلزم بدفع كامل الدين مما يحرر الاخرين تجاه الدائن (المادة ١٢٠٠ من القانون المدني الفرنسي).

مثلا لو اقدم تاجر على اعارة مبلغ ثلاثة الاف دولار الى ثلاثة اشخاص تعهدوا متضامنين باعادة مبلغ الدين في اليوم المحدد، علما بان الدائن يمكنه مطالبة اي منهم لانهم ممتضامنون في دفع المبلغ بكامله.

والهدف من هذه العملية هو اعطاء الدائن ضمانة اكبر مما لو كان المدين هو شخص واحد فهنالك ثلاثة. لذلك فالضمانة بدلا من ان تكون محصورة بالذمة المالية الواحدة فانهم تشمل عددا من الذمم المالية patrimoines. وبالتالي فالتضامن السلبي هو شكل من الضمان والثقة لمصلحة الدائن الشخصية.

ويستخلص من التعريف اعلاه النتائج التالية [1]:

ـــ يكون المدين المتضامن مسؤولا لمجموع الدين.

ـــ ويمكن للمدين المتضامن ان يفي بكافة الدين لاحد الدائنين المتضامنين.

ـــ كما يمكن للدائن ان يطالب احد المدينين بكافة الدين.

---

(١) ـــ شرح قانون الموجبات والعقود للقاضي زهدي يكن الجزء الاول ـــ تضامن المدينين.

ـ واذا استوفى الدائن الدين كله من احد المدينين يمكن لهذا الاخير ان يعود بمقدار حصته من الدين على المدينين الاخرين.

ولكن الفقرة الثانية من المادة اعلاه حددت بان التضامن لا يحول دون قسمة الدين بين ورثة المديون المتضامن. فاذا توفي هذا المدين فان دينه ينقسم فيما بين ورثته الا اذا كان الدائن قد احتاط لهذا الامر وادخل في العقد بان الدين هو غير قابل للانقسام مما يتيح له مطالبة كل من ورثة المدين ايضا بكامل مبلغ الدين.

التضامن السلبي والكفالة:

٧١ ـ يتبين من الشروحات اعلاه بان المدينين المتضامنين يعملون وكانهم كفلاء لبعضهم البعض فيما يتجاوز حصة كل منهم.

ولكن الفروقات تكثر ما بين هذه التامينات الشخصية. وبالفعل فان الكفيل ليس سوى مدين من الصنف الثاني اي مدين احتياطي subsidiaire اي انه لا يجبر على الدفع الا في حال تمنع المدين من الدفع بينما ان المدين المتضامن هو مدين اساسي.

واذا لاحق الدائن الكفيل يمكن هذا الاخير ان يحتج عليه بحق المناقشة او القسمة او الجرد اي ارساله لحجز اموال المدين الاساسي وهذا الامر بعيد عن التضامن السلبي حيث لا يوجد مدين من الصنف الثاني بل كلهم مدينون. وهذا ما يوفر للدائن ضمانة اكبر من الكفالة[١].

---

(١) ـ جوسران المؤلف المذكور فقرة ٧٦١ ص ٤١٤.

وياتي التضامن السلبي خاصة في الحوادث، ومثلا على ذلك اذا كان كل من سائقي السيارتين المتصادمتين مميزا عن الاخر بكيانه الذاتي ووضعه وان كان كل فعل قد استتبع المسؤولية على الشخص الذي ارتكبه الا انه يبقى من الراهن ان التقاء الفعلين معا بالشكل الذي حدث فيه هو الذي افضى الى الحاق الضرر لانه في حالات التسبب بالموت او الايذاء الناتجة عن تصادم سيارتين او اكثر توجد جريمة واحدة ناجمة عن اكثر من فعل ومن قبل اكثر من شخص ساهم كل منهم باهماله وقلة احترازه او عدم مراعاته القوانين والانظمة باحداث الضرر فيكون كل منهم مسؤولا بالتكافل والتضامن عن الضرر الحاصل[1].

وحفاظا على حق الدائن فقد اعطت المادة المذكورة اعلاه الدائن حق مطالبةاحد الدائنين المتضامنين مجموع الدين ولم تجعل هذا الحق مقيدا باشتراط دعوة بقية المدينين فاذا كان من شان ادخالهم ان يعرقل سير المحاكمة يحق للمحكمة ان ترد طلب الادخال وان تفصل الدعوى بوجه المدين المدعى عليه[2].

لمحة تاريخية عن منشأ التضامن:

٧٢ ـ يعود نظام التضامن بين المدينين الى العهد الروماني. حيث كان المتعاقدون يسعون الى عدم العمل بمبدأ تقسيم الحق بالدين بين الدائنين او المدينين وكان الاهتمام منصبا على التضامن السلبي اكثر منه الايجابي.

---

(١) ـ استئناف جزاء جبل لبنان ٥ رقم ٤٥ تاريخ ١٣/ ١/ ١٩٧٣ ـ العدل ١٩٧٣ عدد ٣ ص ٣٢١.

(٢) ـ استئناف بيروت ١ ـ تاريخ ٧/ ١٢/ ١٩٦٧ العدل ١٩٦٨ ص ٣٨٨.

وقد اعتنق الفقهاء: مثل دوما وبوتييه هذه الحلول والمواضيع وادرجوها في القانون الفرنسي.

قسمة الدين عند وفاة احد المدينين المتضامنين:

٧٢ ـ بالرغم من التضامن فان الدين ينقسم اذا توفي احد المدينين المتضامنين ما بين ورثته. وذلك اذا لم يبادر الدائنون ويضعون شرط عدم القسمة حتى في حال وفاة احد المدينين المتضامنين كما سبق القول.

وعند عدم وجود هذا الشرط لا يمكن للدائن ان يطالب كل وارث الا بحصة هذا الاخير في كامل الدين. وبالتالي فان الورثة لا يكونون متضامنين فيما بينهم.

وان كل طلب ضد احد الورثة لا تاثير له على بقية الورثة.

واذا كان التضامن باقيا بين المدينين الاحياء وبين ورثة احدهم،، فان الورثة يكون تضامنهم محدودا بحصة كل منهم.

وحتى يكون للطلب تاثير على بقية المدينين الاحياء يجب ان يكون الطلب موجها نحو جميع ورثة المدين المتوفي [١].

وان كل طلب ضد احد الورثة لا تاثير له على بقية الورثة.

واذا كان التضامن باقيا بين المدينين الاحياء وبين ورثة احدهم فان الورثة يكون تضامنهم محدودا بحصة كل منهم.

---

(١) ـ موسوعة داللوز ـ القانون المدني ـ تضامن عدد ٧٧.

وحتى يكون للطلب تاثير على بقية المدينين الاحياء يجب ان يكون الطلب موجها نحو جميع ورثة المدين المتوفي [1].

مطالبة احد المديونين وعدم دعوة الاخرين [2]

٧٤ ـ ان المادة ٢٣ اعلاه اعطت الدائن حق مطالبة احد المديونين المتضامنين لمجموع الدين، ولم تجعل هذا الحق مقيدا باشتراط دعوة باقي المدينين.

فاذا كان من شان ادخالهم ان يعرقل سير المحاكمة فان في وسع المحكمة ان ترد طلب الادخال وان تفصل بوجه المدين المدعى عليه.



---

(١) ـ موسوعة داللوز ـ القانون المدني ـ تضامن عدد ٧٧.

(٢) ـ قرار محكمة استئناف بيروت المدينة الاولى رقم ١٥٢ تاريخ ٧/١٢/١٩٦٧ مجموعة حاتم ج ٧٥ ص ٥٩.

المادة ٢٤ - ان التضامن بين المديونين لا يؤخذ بالاستنتاج بل يجب أن يستفاد صراحة من عقد انشاء الموجب أو من القانون أو من ماهية القضية.

على أن التضامن يكون حتما في الموجبات المعقودة بين التجار في شؤون تجارية اذا لم يتحصل العكس من عقد انشاء الموجب أو من القانون.

أ ــ في الاصل ان الموجبات لا تكون متضامنة بل تحصل من جراء نص في القانون او ورود شرط في العقد على التضامن ما عدا الموجبات المعقودة بين التجار في الشؤون التجارية وذلك حتى ولو لم يؤت على ادراج كلمة تضامن كما ورد في الفقرة الاخيرة اعلاه.

وبالتالي فان التضامن وهو لا يؤخذ بالاستنتاج يجعل قاضي الاساس تحت رقابة محكمة التمييز ان يتحقق بوضوح من العقد المنشىء للموجب حتى ولو لم يوصف العقد بالتضامني (١).

عدم ذكر كلمة تضامن

٧٥ ـ اذا وقّع شخص سندا بصفته الشخصية وبصفته وكيلا عن والدته واخيه، ثم توفي هذا الشخص، فرجع المدين عن دعواه بحق ورثته حصرا بالاخ المدعى عليه فصدر الحكم البدائي برد الدعوى عنه، الا ان القرار الاستئنافي المطعون فيه قضى بفسخه وبالزام المدعى عليه بدفع كامل المبلغ مع الفائدة، وان محكمة الاستئناف بالزامها الاخ المدعى عليه بكامل المبلغ موضوع السند تكون قد اعتبرت هذا الاخير ملزما بوجه التضامن مع بقية المديونين في حين انها لم تقل صراحة بوجود التضامن بينهم ولم تعط السند المدعى به الوصف القانوني العائد له.

---

(١) ــ تمييز مدني ١ تاريخ ١٢/٣/١٩٧٤ اللوائح المدنية I عدد ٣٢٢.

ولا يمكن القول انها اعتبرت ضمنا وجود التضامن طالما انها لم تعلل قرارها لهذه الجهة، لا سلبا ولا ايجابا ولم تتطرق فيه الى هذه النقطة فجاء فاقداً الاساس القانوني [1].

فالتضامن بين المدينين لا يمكن اعلانه الا في القضايا المنوه عنها في القانون ولا يمكن استنباطها من مجرد موجب اصلاح الضرر فقط [2].

والتضامن لا يتعلق حتما بصفة عدم القسمة او بالظرف ان احد المدينين عمل كمفوض عن الاخرين او ان كل واحد منهم استفاد شخصيا من الوكالة [3].

وعند حصول الشك في مسالة وجود التضامن او عدمه فيرجح عدم وجوده لان الاصل يرجح على الاستثناء.

وبما ان التضامن لا يؤخذ بالاستنتاج بل يجب ان يستفاد صراحة من عقد انشاء الموجب او من القانون او من ماهية القضية.

وفي حال عدم نص البيع على وجود تضامن بين المدعى عليهم فيما يختص بالعمولة المستحقة للمدعي. بل ذكر بصورة خاصة الى التضامن الموجود بين المدعى عليهم لجهة البند الجزائي المتوجب دفعه للمشترية في حال نكولهم.

---

(١) ــ قرار محكمة التمييز المدنية اللبنانية رقم ٣٨ نقض تاريخ ٤/ ١١/ ١٩٦٩ ــ حاتم الجزء ٩٧ ص ٢٤.

(٢) ــ تمييز تجاري في ٢٠/ ٢/ ١٩٧٨ اللوائح المدنية IV عدد ٧١.

(٣) ــ تمييز مدني في ١٢/ ٥/ ١٩٧٥ اللوائح المدنية III عدد ١٦٥.

وبما ان يقتضي البحث فيما اذا كان التضامن بين المديونين عندما يكون العمل قائما على وحدة المصالح العائدة لعدة اشخاص. وانه في القضية الحاضرة باع المدعى عليهم الثلاثة عقارهم المبني وقبضوا ثمنه وأخذوا على عاتقهم بعض الموجبات ومنها دفع نصيبهم من عمولة الوسيط ودفع البند الجزائي في حالة نكولهم باحد بنود الاتفاقية. فيصبح تاويلا من وحدة المصلحة العائدة للمدعى عليهم ومن استفادتهم المشتركة من الصفقة ومن حقوقهم وموجباتهم المشتركة الناتجة عن العقد انهم التزموا بالتضامن تجاه المدعي الوسيط بالعمولة المستحقة له عن عمل لا يحتمل التجزئة بالنسبة للمدعى عليهم بصفتهم مالكين شيوعا للعقار الذي باعوه معا.

وفضلا عن ذلك يتبين من ماهية القضية ومن عناصرها المتوفرة في الملف ومن التعامل بين الفريقين المتعاقدين بان المدعى عليهم اخذوا على عاتقهم **بالتضامن** فيما بينهم الدين المحدد بالاتفاقية والمعترف به صراحة[١].

عدم استعمال لفظة تضامن[٢]

٧٦ ـ ان ما ورد في المادة اعلاه يكرس المبدأ القائل بان التضامن بين المديونين لا يفترض افتراضا باعتبار ان الموجبات القابلة للتجزئة تعتبر كذلك ما لم يثبت بصورة اكيدة من العقد ان المتعاقدين قصدوا اخراجها من حكم التجزئة واخضعوها للتضامن وان المحكمة عندما تبنت هذا التفسير للمادة ٢٤ اعلاه لم تتقيد بالمعنى الحرفي لكلمة «صراحة» التي هي ترجمة للكلمة formellement الواردة في النص الفرنسي تمشيا مع المبدأ القائل بان الاصل في تفسير العقود **ان يؤخذ بما انعقدت عليه نية المتعاقدين سواء ظهرت هذه النية بالفاظ صريحة او كانت مستفادة بصورة ضمنية من العقد على ان تتجلى في جميع الاحوال بصراحة، اي بصورة اكيدة.**

---

(١) ـ قرار محكمة الاستئناف المدنية رقم ٩٠٨ تاريخ ١٩٦٩/٦/٢٥ ـ حاتم الجزء ٩٩ ص ٣٨.

(٢) ـ قرار محكمة استئناف جبل لبنان الاولى رقم ٢٩٨ تاريخ ١٩٧٣/١٢/٢١ ـ مجموعة حاتم ج ١٥٣ ص ٥٩.

وان ما يؤيد هذا التفسير كون كلمة «يستفاد» الواردة في النص يغلب استعمالها في الامور التي تستدعي التمحيص واعمال الفكر لتفسير امر او استخلاص نتيجة ما.

وبالتالي فان القانون عندما نص على ان التضامن يجب ان يستفاد صراحة من عقد انشاء الموجب انما قصد ان هذا التضامن لا يقتصر على استعمال لفظة «التضامن» بذاتها في العقد، بل يمكن استخلاصه بصورة اكيدة من مجمل بنوده وظروفه من اجل ان ياتي تفسير نية المتعاقدين منطبقا على روح العقد والغرض الذي قصد منه (المواد ٣٦٦ ــ ٣٧٠ موجبات).

وعملا بنص المادة اعلاه **بان التضامن السلبي لا يؤخذ بالاستنتاج بل يستفاد صراحة من عقد انشاء الموجب او من القانون او من ماهية القضية.** فيكون تقدير محكمة الاستئناف لماهية القضية للقول بتحقق او عدم تحقق هذا التضامن السلبي لا يخضع لرقابة محكمة التمييز [١].

٢ ــ التضامن الناشيء عن القانون

٧٧ ـ ان التضامن الناشيء عن القانون هو متعدد وقد كرس القانون التضامن في بعض النصوص اما تفسيراً لنية المتعاقدين غير المعلنة، واما حماية لحقوق فاقدي الاهلية او بعضهم، واما دفاعا عن حقوق الخزينة، او عندما يعتبر بعض الاشخاص مسؤولين عن ضرر ولا يمكن تحديد مسؤولية كل فرد منهم [٢].

---

(١) ــ قرار محكمة التمييز الثانية اللبنانية رقم ١٠١ تاريخ ٣/١١/ ١٩٧٠ ــ العدل ١٩٧١ ص ٥٧.

(٢) ــ النظرية العامة للموجبات والعقود ــ النقيب سيوفي ــ الكتاب الثاني ص ٦٣.

ويمكن اضافة النصوص النظامية المتخذة مطابقة مع القانون [١] وقد توخى المشترع من ذلك بعض الامور:

ـــ منها الاهتمام بنية الافرقاء المحتملة في ضوء اشتراك المصالح التي تربط المدينين.

ـــ او معاقبة الاخطاء الجسيمة المقترفة من عدة اشخاص [٢].

وفيما يعود لنية الافرقاء المحتملة، فان مستعيري الشيء نفسه هم متضامنون حكما لاعادته (المادة ١٨٨٧ من القانون المدني الفرنسي والمادة ٧٣٩ من هذا القانون).

كما ان الوكلاء هم متضامنون نحو الموكل بجميع نتائج التوكيل (المادة ٢٠٠٢ من القانون المدني الفرنسي والمادة ٧٩١ من قانون م. و. ع) وذلك عندما يكون الضرر الذي اصاب الموكل ناشئا عن خطأ مشترك او عندما تكون الوكالة غير قابلة للتجزئة او معقودة بين تجار، وكذلك المادة ٧٩٧ م و ع. اذا كانت الوكالة صادرة عن عدة اشخاص في قضية مشتركة.

وايضا الذين يكملون عقد التامين المعقود من قبل مورثهم [٣]. وكذلك الحاصلون على الشيء المضمون والذين يحفظون عقد التامين من قبل بائعهم لدفع المبالغ المتوجبة للضامن. فاذا استمر عقد الضمان بعد وفاة المضمون وانتقل الى ورثة المضمون فعليهم ان يدفعوا الاقساط (المادة ٩٧٩ م. و. ع) كما يطبق التضامن على الودعاء فيما يتعلق بالحقوق المتعلقة بالايداع (المادة ٧١٦).

---

(١) ـــ تمييز بلجيكي في ١٩٤٢/٥/٧ Pasicrisie ١٩٤٢ ـــ ١ ـــ ١١٧.

(٢) ـــ موسوعة داللوز ـــ القانون المدني ـــ تضامن عدد ٣٦.

(٣) ـــ شرح قانون الموجبات والعقود للرئيس يكن الجزء الاول ص ١٤٥.

وكذلك فيما يعود للمادة ٦٦٨ من قانون الموجبات والعقود التي تجعل المهندس والمقاول مسؤولين بالتضامن عن الانشاءات (المادة ١٧٩١ من القانون الفرنسي).

اما فيما يعود لشركات التضامن فقد اعلنت المواد ٢٢ و ٢٣ و ٢٨ من قانون التجارة تضامن الشركاء المتضامنين في شركات التوصية والشركاء الموصيين الذين تدخلوا في ادارة الشركة. وكذلك المادة ٤٦ من قانون التجارة اللبناني بصدد الشركاء فيما يتعلق بديون الشركة.

كما ان الشركاء في شركة محدودة المسؤولية يصبحون ملزمين بالتضامن فيما يتعلق بالحصص العينية المقدمة عند انشاء الشركة [١].

وبصدد التضامن القانوني عند وجود خطأ مشترك، فان الفاعلين والمتواطئين في جناية وجنحة او جنايات او جنح مترابطة هم ملزمون بالتضامن بدفع الغرامات والمردودات restitutions والعطل والضرر والنفقات (المادة ٥٥ من قانون العقوبات الفرنسي والمادتان ١٤١ و ١٤٢ من قانون العقوبات اللبناني).

وفي موضوع الضرائب هنالك العديد من الاحكام التي تنص على التضامن لاجل ضمانة الدفع الى الخزينة مثل الورثة في موضوع دفع ضرائب الانتقال.

ويحصل التضامن السلبي اذا ارتكب عدة اشخاص جرما مدنيا او شبه جرم اذا كان هنالك اشتراك في العمل ولم يكن بالامكان تحديد نسبة ما احدثه كل منهم من الضرر. (المادة ١٣٧ م.و.ع).

---

(١) ــ موسوعة داللوز القانون المدني ـ تضامن ــ عدد ٥٦.

٣ ـ التضامن السلبي والالتزام بالكل: L'obligation in solidum

٧٨ ـ بما ان التضامن يثقل عاتق المدينين فان بعض الفقهاء ابدوا بانه في بعض الحالات لا يمكن اعطاء موجب التضامن كامل نتائجه المبينة اعلاه وبالتالي فان التضامن الكامل هو الذي يطبق. اما التضامن غير الكامل فلا يمكن ان يعطي النتائج الاساسية بمعزل عن النتائج الثانوية [١].

وهذا التمييز بين التضامن السلبي والالتزام بالكل اريد منه اعطاء مفعول محدود للالتزام بالكل يقتصر على الزام كل من تسبب بالضرر بكامل التعويض منه دون سائر مفاعيل التضامن السلبي وهي:

ـ الانذار الى احد المدينين المتضامنين ـ ووقف مرور الزمن ـ والقضية المقضية ـ وحوالة الدين وكلها تسري على سائر المدينين المتضامنين.

والالتزام بالكل في القانون اللبناني غير مكرس.

لان الانذار والقضية المقضية ومرور الزمن وحوالة الدين كما سوف ياتي بيانه في المواد ٣٦ و ٣٨ و ٢٨٣ لا يكون لها اثر تجاه المدينين الاخرين بل تنحصر شخصيا بالمدين الموجه اليه العمل القانوني [٢]، وسوف تدرس في معرض دراسة المادة ١٣٧ م. و. ع.

وان القانون اللبناني لم يفرق بين التضامن التام والتضامن غير التام. بل اورد في المادة ١٣٧ نصا صريحا يوجب التضامن السلبي بين الذين

---

(١) ـ مورلان الجزء ٢ فقرة ١٢٤٧ و ١٢٥٧.

(٢) ـ القانون المدني ـ الرئيس العوجي الجزء الاول ص ٥٢.

يسببون ضررا مشتركا شرط ان يكون هناك اشتراك في العمل او ان يكون من المستحيل تعيين نسبة ما احدثه كل شخص من ذلك الضرر. فمنذ توفر احدى هاتين الحالتين في الضرر المشترك ينتج التضامن السلبي جميع مفاعيله القانونية.

وينشأ الضرر وفقا للمادة ١٣٧ موجبات عن عدة اشخاص [1] فيكون موجودا بينهم.

١ ــ اذا كان هناك اشتراك في العمل.

٢ ــ اذا كان من المستحيل تعيين نسبة ما احدثه كل شخص.

فيكون لما افترضه المشترع قد عنى المشاركة في الضرر، ويكون في الوقت ذاته قد فرق بين هذه المشاركة في الضرر وبين الاشتراك في العمل الضار اذ ان مدلول كل منهما لا يختلط بالاخر فيكون لكل واحد تكييفه القانوني الخاص به.

ولا يكفي ان ينشأ الضرر من عدة اشخاص ليكون التضامن السلبي بينهم حكما، اذ ان من المشترط ايضا ان يكون هؤلاء الاشخاص قد شاركوا معا في العمل ذاته فكان هذا العمل منهم مشتركا.

ان هذا الاشتراط ينطوي بمنطقه على وجوب صدور عمل ضار واحد شارك فيه اشخاص بالشكل الذي تحصل به المشاركة في النشاط المتداخل الموحد.

---

(١) ــ قرار محكمة استئناف بيروت المدنية الثالثة رقم ١٩٨ تاريخ ٢/٢/١٩٦٧ مجموعة حاتم ج ٧٨ ص ٤٧.

وبالتالي اذا كان الضرر قد نشأ عن شخصين كان كل منهما قد اتى عملا متميزا عن فعل الاخر بوصفه وعناصره فساهما في الضرر بحكم التقاء فعليهما معا او تتابعا وكان بالامكان تحديد نسبة مساهمة كل منهما فيه فلا يكون بينهما اشتراك في العمل الضار الواحد ولا يكون من محل للتضامن السلبي فيما ساهما فيه بفعليهما.

وليس في القانون ما يبرر الزاما التوسع في تفسير المادة ١٣٧ المذكورة. اذ ان التضامن السلبي وضع استثنائي فلا بد من النص عليه صراحة فلا يستفاد استنتاجا او تجاوزا وهذا ما لاحظته المادة ٢٤ اعلاه وهي مادة لا تسوغ الافتراض، او التقدير لاقامة التضامن.

وان هذه الوجهة في الرأي جاءت مؤيدة ايضا بما نص عليه المشترع في قانون العقوبات لحالات التضامن السلبي اذ اوردت المادة ١٤١ من هذا القانون ان الالزامات المدنية يتحملها بالتضامن جميع الاشخاص الذين حكم عليهم من اجل جريمة لغرض مشترك.

فيكون المشترع الجزائي قد اشترط اشتراك المدعى عليهم في الجريمة ذاتها ليكون التضامن موجودا بينهم.

وفي الاجتهاد الفرنسي يكون كل من المسؤولين عن الضرر نفسه ملزما باصلاح كل الضرر دون حاجة للاخذ بعين الاعتبار مسالة تقسيم المسؤولية ما بينهم تجاه المتضرر [1].

---

(١) ــ تمييز تجاري ٣ تاريخ ٥/ ١٢/ ١٩٨٤ J. C. P ١٩٨٦ II عدد ٢٠٥٤٣ وايضا تمييز مدني في ٢٥/ ١/ ١٩٨٤ داللوز ١٩٨٤ عدد ٢٤٢.

ويكون كل من المشتركين في احداث الضرر ملزماً باصلاح الضرر كله دون ان يطلب من المتضرر اثبات وجود خداع او تواطؤ فيما بينهم لايقاع الضرر[1].

ولكن الاجتهاد اوضح بانه لا يمكن الزام عدة مدينين بالكل الا عندما يكون موجب كل منهم مماثلا لموجب الاخرين وعندما يكون طلب التنفيذ من قبل الدائن ممكن التوجيه ضد اي منهم. اي ان لا يكون هنالك اتفاقات مختلفة جارية ما بين الدائن وبقية المدينين تتعلق باشياء مختلفة واجور متباينة وذلك بالرغم من عدم التقسيم [2].

التضامن العائلي [3]:

وفي موضوع الالتزام بالنفقة: -

يمكن للدائن ان يطلب المبلغ الكامل لدينه لاي من المدينين على ان يعود المسدد للدين على بقية المدينين بما دفعه زيادة عن دينه الشخصي.

٧٩ ــ هل بما ان موجب النفقة يستند الى فكرة التضامن العائلي، فانه من الطبيعي بان كل فرد هو ملزم باعالة احتياجات قريبه.

وانه بدون ان يكون موجب النفقة تضامنيا وغير منقسم، فانه يمكن السماح للدائن ان يطالب بالكل من احد المدينين ويكفي ان يعتبر موجب النفقة هو موجب التزام بالكل Obligation in solidum.

---

(١) ــ تمييز اجتماعي في ١٩٨٢/٥/١٢ اللوائح المدنية V عدد ٣٠٠.

(٢) ــ تمييز تجاري في ١٩٩١/١/٨ اللوائح المدنية IV عدد ٢٠ ــ المجلة الفصلية للقانون المدني ١٩٩١ ــ ٥٢٨ تعليق مستر.

(٣) ــ مازو ــ دروس في القانون المدني ج ٢ فقرة ١٢٢٣ ص ٦٥١.

وان فكرة الالتزام بالكل قد انطلقت من فكرة المسؤولية عن الخطأ. وبالفعل فان الخطأ الحاصل من قبل عدة اشخاص والذي ينتج عنه الضرر. فان هذا الضرر الوحيد يشكل كلاً. وبما ان كل شخص قد احدث الضرر بكامله لانه يدون اشتراكه لم يحصل ضرر. لذلك فان كلاً من الفاعلين هو ملزم باصلاح الخطأ بكامله. لذلك يقال بانه ملزم بالكل in solidum.

وعندما يصلح الخطأ بكامله يمكنه العودة على شركائه في العمل ليطالب من كل منهم نصيبه او حصته [1].

وهذه الحالة هي متقاربة مع موضوع النفقة.

وبما ان كل مشارك في فعل الخطأ هو مسؤول عن اصلاح الكل، فكل من المدينين بموجب نفقة يكون ملزما بكافة الحاجات المطلوبة لان التضامن العائلي يوجب عليه ذلك.

غير انه يجب الملاحظة بان مدين النفقة يبقى غير ملتزم الا بقدر موارده وحالته المادية. ولا يمكن ان يطلب منه ما يزيد عن طاقته [2].

٤ ـــ نتائج التضامن بين المدينين:

٨٠ ـــ ان الموجب المنظم تضامنيا لمصلحة الدائن ينقسم حكما ما بين المدينين الذين ليسوا ملزمين تجاه بعضهم البعض الا بقدر حصة كل منهم (المادة ١٢١٣ من القانون الفرنسي والمادة ٣٩ م.و.ع).

---

(١) ـــ محكمة كولومب في ٢٨/١١/١٩٥١ ـــ المجلة الفصلية للقانون المدني ١٩٦٤ ص ٨٨.

(٢) ـــ محكمة بداية بولونيا على البحر في ١٣/١٠/١٩٧٢ جريدة القصر ١٩٧٢ عدد ١ و ٢.

ولا يلزم القاضي ان يوزع الدين على المدينين وفقا لاسس مختلفة اذا تبين له ان مسؤولية كل منهم ليست مماثلة في جسامتها لمسؤولية الاخرين(١).

وان ادانه مدينين اثنين بالتضامن عندما يكون كل منهما اقترف خطأ ساهم في احداث الضرر لاتمنع من اقامة دعوى الرجوع recursoire من الواحد ازاء الاخر وفقا لقواعد القانون العادي(٢) droit commun.



(١) ــ تمييز مدني ١ في ٢١/٢/١٩٥٦ داللوز ١٩٥٦ ــ ٢٨٥.

(٢) ــ تمييز مدني ٢ في ١٧/٧/١٩٩١ اللوائح القانونية II عدد ٢٣٥.

الفقرة الثانية

في مفاعيل التضامن

«١»

مفاعيل التضامن في علاقات الدائن بالمديونين

المادة ٢٥ – اذا وجد موجب التضامن بين المديونين فان جميع هؤلاء ملزمون بالشيء ذاته ولكن بمقتضى روابط متميزة ومستقلة بعضها عن بعض ولا سيما فيما يختص:

١) بصحة هذه الروابط.

٢) باستحقاقها.

٣) بسقوطها.

٨١ ــ ورد سابقا ان جميع المدينين ملزمون بشيء واحد فالموجب التضامني يتعلق بشيء واحد ولكن هذا الموجب يقع على عاتق عدة اشخاص.

وان كل من المدينين ملزم تجاه الدائن لذلك يوجد تعدد من الروابط المتضامنة كما ان هناك تمثيل متبادل ما بين المدينين.

وبما ان شيئا واحدا هو المتوجب فان وحدة هذا الشيء تشكل العنصر الاساسي للموجب التضامني.

فالدائن يمكنه مطالبة التنفيذ من اي مدين ارتضى وفقا لاختياره دون ان يكون لهذا الاخير المطالبة بحق التقسيم حتى ولو كان الدين مضمونا بارتهان على عقار المدين.

كما يحق للدائن ان يلاحق بقية المدينين في حال عدم ايفائهتماما [1].

غير ان وحدة الشيء لاتمنع من تعدد الروابط القانونية مع تعدد المدينين المتضامنين ويمكن ان يكون لكل مدين رابطة مستقلة عن المدينين الآخرين.

فاذا لاحق الدائن احد المدينين المتضامنين فيمكن هذا الاخير ان يحتجّ بجميع الدفوع الناتجة عن طبيعة الموجب: مثل البطلان بسبب عدم شرعية الموجب او فقدان سببه او عدم توفر الشروط الشكلية اذا حتم القانون للعقد شكلا خاصا. او بحصول الغش والاكراه عند توقيع العقد. او بمرور الزمن او بالايفاء او تلف الشيء بقوة قاهرة او تحقق الشرط الذي بسببه يفسخ الموجب [2].

وكذلك يمكن للمدين ان يحتج بالدفوع الشخصية العائدة له والدفوع المشتركة لبقية المدينين.

وهذه الدفوع تختلف مع طبيعة الموجب والتمثيل المتبادل مثلا:

١ ــ ان ادارة الضرائب ليست ملزمة ان تبلغ كل المدينين المتضامنين بالدين الضريبي. وبالتالي يمكن لكل مدين ان يحتج بوجه الادارة بدفوعاته الشخصية والدفوعات الناتجة عن طبيعة الموجب والدفوعات المشتركة بين كافة المدينين [3].

---

(١) ــ موسوعة دالloز، القانون المدني ــ تضامن عدد ٦٠ وما بعدها.

(٢) ــ شرح قانون م و ع للرئيس يكن الجزء الاول فقرة ١٨٣.

(٢) ــ تمييز تجاري في ٦/٣/١٩٨٥ اللوائح المدنية IV عدد ٨٨.

٢ ــ ان الكفيلين المتضامنين المقبولين بتقديم اعتراض الغير في نطاق حقهم بالتذرع بالوسائل الشخصية العائدة لهم، اي التي لم يستطع المدينون الاساسيون الاحتجاج بها [(١)].

٣ ــ وفيما يعود للتمثيل المتبادل اذا كانت وكالة المدينين المتضامنين فيما بينهم لا يمكنها ان تؤدي الى الحاق الضرر بهم ولكنها تسمح بالمقابل ان تصلح وضعهم. وبالتالي فان احد المدينين المتضامنين يمكنه التذرع بالتسوية التي عقدها اخر [(٢)].

٤ ــ وبما ان كل مدين متضامن يعتبر ممثلا لزملائه المدينين فان الشيء المحكوم به ازاء أخر يمكن الاحتجاج به من قبل الاخرين الذين بقوا خارج المقاضاة [(٣)].

٥ ــ واذا قدم احد المدينين المتضامنين استئنافه فانه يحفظ حق الاستئناف لامثاله الاخرين ولكن دون امكانية التذرع بطعونات شخصية او استعمال وسائل غريبة عن الوسائل الذي استعملها المدين الاكثر عجلة [(٤)].

٦ ــ واذا فسخت محكمة التمييز قرارا قضى بادانة تضامنية فان بقية المدينين يستفيدون من ذلك (حالة الادانة بالكل in solidum ــ قرارتمييز مدني ٣ في ١٠/ ٣/ ١٩٨١ داللوز ١٩٨١ ــ ٤٢٩ تعليق بوره) فان هذا الامر لا يطبق على احد المدينين المتضامنين الذي قدم استدعاء تمييز دون ان يشترك مع زملائه وقد ردّت محكمة التمييز استدعاءه [(٥)].

---

(١) ــ تمييز تجاري في ٤/ ١٠/ ١٩٨٣ الجوريسكلاسور الزمني ١٩٨٥ II عدد ٢٠٣٧٤ تعليق فو.

(٢) ــ تمييز مدني ١ تاريخ ٢٧/ ١٠/ ١٩٦٩ داللوز ١٩٧٠ ــ ١٢.

(٣) ــ تمييز اجتماعي في ٧/ ١٠/ ١٩٨١ اللوائح المدنية V عدد ٧٦٤.

(٤) ــ محكمة باريس في ١١/ ٦/ ١٩٧١ الجوريسكلاسور الزمني ١٩٧٢ II عدد ١٦٩٨١.

(٥) ــ تمييز مدني ١ في ٥/ ٦/ ١٩٨٥ داللوز ١٩٨٦ ــ ٣٦١ تعليق اوبير.

اما الطابع الشخصي الذي يستفيد منه احد الدائنين بمفرده دون الاخرين فيمكن ان يحصل عندما يتعاقد مع الدائن تحت شرط لم يرد مع الاخرين. او ان يكون رضاه مشوباً بعيب او يستفيد من مرور الزمن وحده(١).

وهكذا نرى ان الموجب التضامني ينشأ عنه روابط قانونية بقدر ما يوجد مدينين. وان كل مدين ملزم بارتباط مختلف عن الاخرين وخاضع لنظام مختلف. وان موجبه يمكن ان يقدم شكليات وخصوصيات لا يرتديها موجب الاخرين.

وان الموجب التضامني يمكن ان يكون بلا شرط للواحد ويكون شرطيا للآخر او لأجَل للثالث.

واذا كان الموجب التضامني مقترنا بأجَل فان سقوط الأجَل الذي يلي باحد المدينين لا يطال الاخرين (٢).

كما ان ابراء ذمة المدين المتضامن المفلس من الدين كله او من جزء منه لا يعود على الاخرين وبالتالي يبقى للدائن الحق في ان يطالب كل منهم بكامل المبلغ المدينين به.

---

(١) ــ شرح قانون الموجبات والعقود للرئيس يكن الجزء الاول ص ١٥٠.

(٢) ــ محكمة اميان في ١٩/١١/١٩٢٤ جريدة القصر ١٩٢٢ ــ ١ ــ ٣٧٥.

انسحاب احد اعضاء شركة تضامن (١):

٨٢ ــ ان الشريك الذي ينسحب من شركة التضامن يبقى ملزما تجاه الغير بالديون التي كانت مترتبة على الشركة بتاريخ انسحابه.

Code de commerce annoté (Libanais) commentaire de l'art. 55 N° 9.

Escara et Rault. Les sociétés commerciales Sirey 1950 N° 248.

وان مجرد نشر او اعلان انسحاب احد الشركاء وابلاغه الى الغير لا يعفي الشريك المنسحب من ديون الشركة نحو الغير السابقة لاعلان انسحابه.

تضامن ــ التزام مدير الاشغال (٢):

٨٣ ــ اذا قام مديرو الاشغال في شركة تضامن بالتزامات مع الغير بدون ان يستعملوا عنوان الشركة فان ثمة قرينة بان هؤلاء المديرين تصرفوا لحسابهم. ولكن هذه القرينة تزول عندما يقوم الدليل على ان هذه الالتزامات انما اجريت في الواقع لحساب الشركة وهذا الدليل يمكن اقامته في المواد التجارية بسائر الوسائل ومنها القرائن.

---

(١) ــ المحكمة التجارية رقم الحكم ٤١٣ تاريخ ١٩/٢/١٩٥٤ مجموعة حاتم جزء ٢٠ ص ٣٧.

(٢) ــ قرار محكمة التمييز اللبنانية الاولى رقم ٦٥ تاريخ ١/٦/١٩٥٤ مجموعة حاتم ج ٢٠ ص ٣٧.

المادة ٢٦ - يحق لكل من المديونين المتضامنين أن يدلي بأسباب الدفاع المختصة به والمشتركة بين جميع المديونين.

ملاحقة الشريك المتضامن [١]:

٨٤ ـــ بمقتضى المادة ٦٣ من قانون التجارة يحق لدائني شركة التضامن ان يقاضوا الشركة كما يحق لهم ان يقاضوا كل شريك كان في عداد شركائها وقت التعاقد ويكون هؤلاء الشركاء ملزمين على وجه التضامن من ثرواتهم الخاصة.

ولا تفرض هذه المادة مسؤولية الشركاء بالتضامن الا من اجل تعهدات الشركة وديونها.

وعلى الدائنين الذين يلاحقون احد الشركاء شخصيا ان يثبتوا من جهة بوجه ممثلي الشركة بان الديون التي يلاحقون تنفيذها ضد الشريك تؤلف دينا على الشركة ومن جهة اخرى بان الشركة قد انذرت لايفاء الدين.

ان اسباب الدفوع المشتركة هي التي تعيب مجموع الارتباطات الالزامية التي تجمع المدينين مع الدائن فيمكن لكل مدين ان يتذرع بها مثل اسباب الابطال التي تعيب تعهد الجميع بمعزل عن الشيء موضوع الموجب مثلا اذا لم يحترم الافرقاء الشكليات القانونية المطلوبة او كانوا ضحية خداع او خطأ او عنف.

كما يمكن التذرع بالشرط او الأجَل اللذين يؤثران على مجمل الموجب.

---

(١) ـــ قرار محكمة التمييز اللبنانية الاولى رقم ٦٨ تاريخ ١٢/٦/١٩٥٤ ـــ مجموعة حاتم ج ٢٠ ص ٣٨.

واخيرا الايفاء والعمليات التي تحرر الجميع وهي تشكل دفعا مشتركا.

هذا فضلا عن اسباب الدفوع الخاصة بالمدين والتي اتينا على ذكرها فيما سبق والتي ترد في المادة اللاحقة [1].



(١) ـ موسوعة داللوز ـ القانون المدني ـ تضامن عدد ٧٩.

المادة ٢٧ – ان اسباب الدفاع المختصة بكل من المديونين هي التي يمكن ان يدلي بها واحد أو عدة منهم، وأخصها:

١) الاسباب الممكنة من الابطال (الاكراه والخداع والغلط عدم الاهلية) سواء أكانت مختصة بأحد المدينين أم ببعضهم.

٢) الشكل (الأجَل او الشرط) الذي لا يشملَ ما التزمه الجميع.

٣) اسباب سقوط الموجب التي لم تحدث للجميع.

٨٥ ــ ان اسباب الدفاع المختصة بكل فرد تمكن المدين الذي تتعلق به ان يتخلص من مطالبة الدائن بكل الدينِ ولكنها لا تفيد المدينين الاخرين الا جزئيا اي بالقدر الذي استفاد منه صاحب الدفوع. وما زاد على ذلك يتوجب على جميع المدينين.

وعندما يتحرر احد المدينين شخصيا من الدين دون تنفيذ الموجب، ينخفض الدين بقدر الحصة المحررة. وقد قبل المشترع بذلك في حال اجتماع الذمة والابراء من حصة المدين الخاصة.

وكذلك يمكن للمدين الدفاع باسباب خاصة به مثل العيب في الرضى او عدم الاهلية او الشرط او الأجَل التي تعاقد مع الدائن بموجبها.

كما ان التعليق الاستثنائي للملاحقة الخاص باحد المدينين وفقا لوضعه الشخصي لا يفيد الاخرين وهكذا بشان المحاصة.

لطفا مراجعة المادة ٢٥ اعلاه.

المادة ٢٨ - أسباب الدفاع المشتركة هي التي يمكن أن يدلي بها جميع المديونين بالموجب المتضامن وهي على الخصوص:

١) اسباب البطلان (كموضوع غير مباح وكفقدان الصيغ المطلوبة شرعاً الخ) التي تشكل ما التزمه الجميع.

٢) الشكل (الأجَل أو الشرط) الشامل لما التزمه الجميع.

٣) أسباب الاسقاط التي أفضت الى سقوط الدين عن الجميع.

٨٦ ــ ان اسباب الدفاع المشتركة هي التي تطال مجموعة الارتباطات الالزامية التي تجمع المدينين الى الدائن.

وهي اسباب البطلان التي تفسد التعاقد مع الجميع بمعزل عن موضوع الموجب. وبنوع خاص الشكليات الشرطية وذات الأجَل واسباب الاسقاط.

وقد ورد في المادة التالية من هذا القانون ان الايفاء او اداء العوض او ايداع الشيء المستحق والمقاصة كلها تبرىء ذمة سائر الموجب عليهم.

وكذلك تجديد الموجب واسقاط الدين والصلح واتحاد الذمة ومرور الزمن وحلول الاجل وتحقق الشرط فيما التزمه الجميع.

ومجمل القول ان المدين الذي طالبه الدائن يمكنه ان يبدي جميع اسباب الدفوع المتعلقة بطبيعة الموجب من عيوب او فقدان السبب ومرور الزمن على العقد او اتلاف الشيء بقوة قاهرة مما يسقط العقد او دفع الدين او تحقق الشرط المبطل.

وبصورة تفصيلية ان اسباب الدفاع المشتركة هي [1]:

٨٧ ــ١ ــ اسباب البطلان او الفسخ التي تعيب التعهد ازاء الجميع فيكون الابطال المطلق على اثر صفة عدم شرعية الموضوع او غياب الشكليات الاحتفالية المطلوبة او ابطال نسبي على اثر خداع او اكراه ممارس ضد الكل او غلط مرتكب من الكل.

٢ ــ الشكليات المتعلقة بكل التعهدات. اذا تعهد الجميع لاجل او تحت شرط ولا يكون الأجَل قد حل او الشرط بقي عالقا، فيمكن عندئذ للمدينين المتضامنين الملاحقين من الدائن ان يقدموا هذه الدفوعات الناتجة عن طبيعة الموجب وصفته التضامنية [2].

٣ ــ اسباب زوال الدين لمصلحة الكل مثلا الايفاء الحاصل من احد المدينين او التجديد او الابراء من الدين remise de la dette، او المحاصة، او الفقدان الطارىء للشيء، او مرور الزمن، او تحقق الشرط المبطل.

والمشترك في الجنحة يمكنه الاحتجاج بوفاة الشريك في الجرم امام ملاحقة دائرة الضريبة لاجل دفع الغرامة المحكوم بها. فالوفاة عندما تزيل الدين عن المحكوم عليه بالغرامة فانها تفيد المحكوم عليه بالتضامن [3].

وجاء هذا المعنى في المادة ١٢٠٨ من القانون المدني الفرنسي قولها:.

---

(١) ــ كولان وكابيتان ــ القانون المدني الجزء السابع الفقرة ١٠٧٧.

(٢) ــ تمييز مدني غ. اجتماعية ١٠/٢/١٩٥٠ جريدة القصر ١٩٥٠ ــ ١٢ و ١٣ و ١٤ نيسان.

(٣) ــ محكمة جزاء ايبينال في ١٧/١٢/١٩٣٧ جريدة القصر ١٩٣٨ ــ ١ ــ ٣٨٢ ــ جوسران الجزء ٢ فقرة ٧٧٢.

ان المدين المتضامن الملاحق من الدائن يمكنه الاحتجاج بجميع الدفوع الناتجة عن طبيعة الموجب وكل الدفوعات المختصة به وكذلك الدفوعات المشتركة مع جميع المدينين.

ولكنه لا يستطع التذرع بالدفوعات التي هي مجرد شخصية لبعض من المدينين الاخرين.



المادة ٢٩ – ان الايفاء أو أداء العوض او ايداع الشيء المستحق او المقاصة التي جرت بين أحد المديونين والدائن. كلها تبرىء ذمة سائر الموجب عليهم.

٨٨ ــ ١ ــ ان الايفاء الذي يجري من قبل احد المدينين المتضامنين يبرىء ذمة المدينين الاخرين. ويشكل الايفاء وسيلة مشتركة من وسائل الدفاع والايفاء. يجب ان يتم مع الدائن او من يمثله قانونا اي المرخص له بالقبض من قبل القضاء او القانون.

ولكن الإيفاء لشخص ليس له صفة للقبض يبقى مشروعاً اذا صادق عليه الدائن او استفاد منه.

وان الايفاء الحاصل بحسن نية الى الحائز على دين الدائن créance يبقى مقبولا حتى ولو انتزع منه هذا الحق évincé.

واذا جرى الايفاء الى دائن غير مؤهل للقبض لا يعد مقبولا، الا اذا اثبت المدين ان الايفاء حقق الافادة للدائن.

بينما ان الايفاء الحاصل من المدين الى الدائن على حساب وضرر الحاجزين الدائنين او المحتجين والمعترضين لا يعتبر صحيحا وبامكان هؤلاء الاخرين وفقا لحقهم ان يجبروا المدين ان يدفع مجددا. وفي هذه الحالة فقط يمكنه العودة على الدائن [١].

وفي حالة طرح الحجز فان الشخص الثالث الذي طلب اليه الامتناع عن دفع دينه لا يمكنه دون ان يلزم مسؤوليته ازاء الحاجز ان يتجاهل قبل ان يتحقق من رفع يد الحاجز الشرعية. لذلك لا يمكن عزو مسؤولية الى المصرف المحجوز عليه وتحميل كامل الحساب الذي يتجاوز بكثير مبلغ الدين العائد للحاجز [٢].

---

(١) ــ تراجع المواد ١٢٣٨ حتى ١٢٤٢ من القانون المدني الفرنسي.

(٢) ــ تمييز فرنسي ٢ تاريخ ١٩٧٣/١/٢٤ داللوز ١٩٧٣ ــ ٤٢١ تعليق بريفو.

٢ ــ اما بصدد اداء العوض فانه لا يمكن الزام الدائن ان يتلقى شيئا اخر غير الشيء المتوجب له. حتى ولو كانت قيمة الشيء المقدم له تساوى او تزيد عن قيمته.

ويحصل اداء العوض عادة وفقا لاحكام الايفاءات الشاذة وغير العادية في حالة الافلاس عندما يعطي الدائن شيئا اخر عن الشيء موضوع الدين [١].

ويمكن ان يسدد الموجب باداء العوض من قبل شخص ثالث لازالة دين الاخرين وهذا مقبول [٢].

كما ان اداء بضاعة لتسديد قرض مالي يشكل نوعا من ايفاء الدين وينشىء، مع الدين ارتباطا صحيحا. ويكون الاقرار بوجود الدين وباداء العوض بالبضاعة متصلين ولا يمكن قسمتهما [٣].

وفي حال اداء العوض كما في حالة بيع شيء مستقبلي فان انتقال الملكية لا يجري الا عندما يكون الشيء ممكنا التسليم من الذي يعطيه ومن الذي يتلقاه [٤].

وان القواعد التي تطبق على فسخ البيع لسبب الغبن تطبق على اداء العوض [٥].

---

(١) ــ المجلس بجميع غرفه .Ass. plén في ٢٢/ ٤/ ١٩٧٤ دالوز ١٩٧٤ ــ ٦١٣ والجوريسكلاسور الزمني ١٩٧٤ II عدد ١٧٨٧٦ تعليق Bénabent.

(٢) ــ تمييز مدني ٣ في ٥/ ٤/ ١٩٦٨ اللوائح المدني III عدد ١٦١.

(٣) ــ تمييز تجاري في ١٤/ ١/ ١٩٧٠ اللوائح المدنية IV عدد ٢٠.

(٤) ــ تمييز مدني ٣ في ١٢/ ٧/ ١٩٧٦ اللوائح المدنية III عدد ٣١١.

(٥) ــ تمييز مدني ٣ في ٤/ ٧/ ١٩٦٨ اللوائح المدنية III عدد ٣٢٤.

٣ ــ اما بصدد الايداع فانه ينحصر بايداع الشيء المستحق نفسه موضوع الدين او الاستعارة حتى يكون له نتيجة الايفاء الكامل على شرط قبول الدائن او حكم المحكمة بصحة الايداع. ويعد من وسائل الدفاع المشترك، لان الايداع عموما يقوم على تلقي شيء الغير مع التزام المحافظة عليه ورده عينا في الحالة التي يكون عليها.

تراجع المادة ٧١١ أنفا.

٤ ــ وفي موضوع المقاصة اي عندما يكون شخصان مدينين الواحد ازاء الاخر تجري بينهما المقاصة التي تزيل دين كل منهما تجاه الاخر.

واذا حصلت المقاصة بين دين الدائن ودين احد المدينين المتضامنين فان آثارها تعود الى بقية المدينين الذين يستفيدون منها وتعدّ بمثابة دفاع مشترك يدلي به المدين بوجه الدائن وذلك خلافا لما ورد في المادة ١٢٩٤ من القانون المدني الفرنسي حيث ورد في فقرتها الثانية:

ان المدين الاساسي لا يمكنه ان يحتج بالمقاصة بما يتوجب على الدائن للكفيل.

وفي فقرتها الثالثة تضيف بان المدين المتضامن لا يمكنه الاحتجاج بالمقاصة بما للدائن على المدين الاخر.

وفي هذا المعنى بالرغم من ان المقاصة في القانون الفرنسي هي وسيلة مختصرة للدفع ولكنه لا يسمح للمدين المتضامن ان يتذرع بها عندما تتحقق في شخص احد المدينين معه حتى في حصة هذا الاخير.

ولكن يختلف الامر في علاقات المستفيد منها مع الدائن فانها تعطي

نتائجها لذلك فعندما يتذرع بها الدائن في هذا المجال فان الدين التضامني يزول ازاء الجميع [1].

انظر المادة ٣٢٨ وما بعدها.

❄ ❄ ❄

(١) ــ موسوعة داللوز ــ القانون المدني ــ تضامن عدد ٧٤.

المادة ٣٠ - ان تأخر الدائن بالنظر الى أحد الموجب عليهم يستفيد من نتائجه الآخرون.

٨٩ ــ اذا انذر احد المدينين المتضامنين الدائن فتسري نتيجة الانذار لمصلحة المدينين الاخرين. ويكون الدائن مسؤولا عن الانذار بالنسبة لبقية المدينين.

وفيما يعود للوكالة المتبادلة بين المدينين تراجع لطفا المادة ٢٥ الفقرة ٣ وما بعدها.

وجاء في كولان وكابيتان الكتاب السابع الفقرة ١٠٨٣ ما مفاده ان بعض الفقهاء اقترحوا في هذا المجال انه يوجد بين المدينين وكالة ضمنية خاصة وبموجبها يمثل بعضهم بعضا.

ودخلت هذه الفكرة الى الاجتهاد واستوحت منها قرارات المحاكم وقد فسخت محكمة التمييز قرار محكمة باريس الذي جاء مناقضا لهذا المبدأ وذلك منذ تاريخ ١٦/ ١٢/ ١٨٩١ داللوز ١٩٩٢ ــ ١ ــ ١١٧ سيراي ٩٣ ــ ١ ــ ٨١.

وهذا الشرح جاء مقبولا لانه يطابق النتائج ويفسر الحلول المعطاة من قبل الاجتهاد والقانون الوضعي.

كما يمكن اعتبار المدينين المتضامنين بانهم ممثلون لبعضهم البعض حكما وبواسطة القانون: وان التمثيل القانوني لشخص من قبل اخر يمكن حصوله بمعزل عن العقد.

وانه بمجرد وجود موجب تضامني فإن كلا من المدينين يمثل الاخر لمصلحة الدائن.

ولكن هذا التمثيل يهدف للمحافظة على الموجب واستمراره وليس لزيادة اعبائه [1].

وهذا التمثيل لا يقتصر على المدينين بل ان مفاعيل التضامن الايجابي يسري من فكرة الوكالة فكل دائن يعطي لزملائه الدائنين حق التمثيل للمحافظة على الدين وقبضه دون الاضرار به [2]. وبالتالي فكل واحد منهم له السلطة في قبض كامل الدين واعطاء الابراء به.

وان مستعيري الشيء نفسه هم مدينون متضامنون في مسالة اعادته. فالموجب الذي ينتج عن ذلك هو موجب تضامني بكل معنى الكلمة (المادة ١٨٨٧ من القانون المدني الفرنسي).

كما ان الوكيل الموكل من قبل عدة اشخاص بموضوع مشترك يكون كل واحد منهم ملزم بالتضامن نحوه عن كل نتائج التوكيل (المادة ٢٠٠٢ من القانون المدني الفرنسي).

وكذلك موجب الاقرباء نحو اولادهم.......

وايضا اذا صدر حكم لمصلحة المديون ضد الدائن فيستفيد منه المدينون الاخرون.

انذار احد المدينين المتضامنين (٣):

٩٠ ــ ولكن بالاستناد الى المادة ٦٢ تجارة التي لا تحتوي على اي نص يتعارض مع نصوص المواد ٣٠ و ٣٦ و ٣٨ موجبات وعقود يقتضي القول بان الانذار الموجه الى احد المدينين المتضامنين لا يسري مفعوله الا تجاه هذا

---

(١) ــ محكمة تورس في ١٩٢٧/١٠/٢٦ جريدة القصر في ١٩٢٨/١/١١.

(٢) ــ موسوعة داللوز ــ القانون المدني عدد ١٠ و ١١.

(٣) ــ حكم قاضي الامور المستعجلة في بيروت رقم ٦٢ تاريخ ١٩٧١/٢/٣ ــ العدل ١٩٧١ ص ٤٨٣.

المدين. ولاجل الحصول على مفعول شامل وعلى حكم نافذ بحق الجميع يجب توجيه الانذار الى كل من المديونين المتضامنين واستحضار الشركة الممثلة بمديرها وكل من الشركاء بالوقت نفسه (تراجع المادة ٣٨ من هذا الكتاب).



المادة ٣١ - ان تجديد الموجب بين الدائن وأحد الموجب عليهم يبرىء ذمة الاخرين الا اذا رضي هؤلاء بالتزام الموجب الجديد. أما اذا اشترط الدائن قبول المديونين وامتنع هؤلاء فالموجب السابق لا يسقط.

٩١ ــ التجديد يجري اما بواسطة الدائن عندما يتفق مع احد المدينين المتضامنين على تجديد الدين تبرأ ذمة المدينين الاخرين الا اذا طلب الدائن وبالتالي ارتباطهم يمكن لاحد المدينين المتضامنين ان يحرر بقية المدينين عندما يلتزم مكانهم تجاه الدائن شرط قبول الدائن.

ولا يمكن لاحد المدينين ان يجري تجديدا، يلزم المدينين الاخرين بالتزام دين جديد دون موافقتهم، فاذا لم يطلب الدائن اندماج الكل فانه يكون ارتضى بالتزام المجدِّد فقط ويتحرر الاخرون وان التجديد مع المدين الاساسي يحرر الكفيلين.

واذا رفض بقية المدينين او الكفيلون بالتجديد فانه يسقط ويستمر الموجب الاساسي (المادة ١٢٨١ من القانون المدني الفرنسي).

وفي غياب اتفاق معاكس فان التجديد بابدال المدين بكفيلين متضامنين يحرر الثالث [١].

واذا جدّد المدين الدين مع الدائن بموافقة هذا الاخير يرتبط وحده ولا يسري على المدينين الاخرين الا بعد موافقتهم على التجديد.

وقد اعتبر التجديد شكلا من اشكال زوال الموجب ووسيلة دفاع مشتركة بين الجميع [٢].

---

(١) ــ تمييز ١ في ١١ / ١ / ١٩٨٤ الجوريسكلاسور الزمني II عدد ٢٠٦٤٧.

(٢) ــ جوسران الجزء الثاني الفقرة ٧٧٢ ص ٤٢١.

المادة ٣٢ - ان اسقاط الدين عن أحد المديونين المتضامنين يستفيد منه سائر الموجب عليهم الا اذا كان الدائن قد صرح بأنه لا يريد اسقاط الدين الا عن ذلك المديون وعلى قدر حصته منه. فعندئذ لا يستفيد المديونون الاخرون الا بنسبة حصة المديون المبرأة ذمته.

٩٢ ــ جعلت المادة اعلاه ابراء احد المدينين المتضامنين قرينة على براءة المدينين الاخرين. الا عند احتفاظ الدائن بحقوقه تجاه الاخرين (المادة ١٢٨٥ من القانون المدني الفرنسي).

وفي حال احتفاظ الدائن صراحة بحقوقه تجاه الاخرين لا يمكن استعادة الدين الا بعد طرح حصة الذي ابرأه.

ويعتبر هذا الابراء من وسائل الدفاع المشتركة للمدينين المتضامنين لاجل اسقاط الدين (١).

ولكن هذه الوسيلة لا تطبق على المصالحة بين المفلس مع دائنيه عندما يتنازلون له عن جزء من دينهم لان المفلس يبقى في هذه الحالة مسؤولا عن المبلغ المتنازل عنه بحالة الموجب الطبيعي (٢).

وعندما يعفي الدائن احد الكفيلين المتضامنين لقاء دفع مبلغ من الدين فان بقية الكفيلين المتضامنين لا يلزمون الا بما تبقى من الدين بعد طرح المبلغ المدفوع من الكفيل عندما يتجاوز حصته (٣).

---

(١) ــ جوسران الجزء الثاني الفقرة ٧٧٢ صفحة ٤٢١.

(٢) ــ جوسران الجزء الثاني الفقرة ٧٧٢ صفحة ٤٢١.

(٣) ــ تمييز مدني ١ في ١١/ ٧/ ١٩٨٤ الجوريسكلاسور الزمني ١٩٨٦ II عدد ٢٠٥٧٦.

وان ما زاد عن المبلغ المدفوع فان الدائن يتمتع بحقه التضامني بوجه بقية المدينين [1].

❋ ❋ ❋

(١) ــ كولان وكابيتان الجزء السابع الفقرة ١٠٧٨ ص ٤٤٧ ومحكمة كولمار في ١٢/٦/١٩٣٤ المجلة القضائية لمنطقة الالزاس ١٩٣٥ ص ٥٣١.

المادة ٣٣ – ان الدائن الذي يرضى بتجزئة الدين لمصلحة احد المديونين يبقى له حق الادعاء على الاخرين بمجموع الدين اذا لم يشترط العكس.

٩٣ ــ ان الابراء الناتج عن المادة اعلاه يتعلق فقط بالتضامن بعد قبول الدائن بتجزئة الدين لمصلحة احد المدينين. وان هذا الابراء من التضامن فقط يبقي المدينين الاخرين ملتزمين بمجموع الدين ما لم يصرح الدائن انه ابرأ ذمتهم من حصة المستفيد من اسقاط التضامن عنه.

اما الابراء من التضامن [1] فيمكن ان يكون صريحا او ضمنيا وفي الحالة الاولى لا حاجة للملاحظات الخاصة. اما في الثانية فهنالك قرائن عن اسقاط التضامن:

١ ــ اذا تلقى الدائن من احد المدينين الايفاء عن حصته في الدين وقد جرت الملاحظة في وصل الابراء ان الدفع حصل عن حصته فان القانون يفترض ان الابراء الفردي لمصلحة هذا المدين حاصلا الا اذا تحفظ الدائن خطيا بجميع حقوقه.

٢ ــ اذا لاحق الدائن امام القضاء احد المدينين بحصته فقط وقد رضي المدين المشار اليه بالطلب. او ان حكما بالادانة حصل. فان الابراء من التضامن في هذه الحالة هو مفترض.

٣ ــ ان الدين التضامني ينتج فوائد ومتاخرات. فاذا تلقى الدائن دون تحفظ وبصورة مجزأة حصة الفائدة العائدة لاحد المدينين فانه يخسر ربح التضامن تجاه هذا المدين فقط. وذلك عن الفوائد المستحقة.

---

(١) ــ جوسران الجزء ٢ الفقرة ٧٩٠ ص ٤٢٩.

واوضحت المادة ١٢١١ من القانون المدني الفرنسي بقولها:

«ان الدائن الذي يتلقى بصورة مفصولة حصة احد المدينين دون ان يحتفظ في الايصال بالتضامن او بحقوقه عامة لا يتخلى عن التضامن الا ازاء هذا المدين.

«وان الدائن لا يعتبر انه تخلى عن التضامن للمدين عندما يتلقى مبلغا مساويا للمبلغ المتوجب، اذا كان الايصال لا يذكر الا هذه الحصة.

«وهكذا ايضا فيما يتعلق بالطلب المنظم ضد احد المدينين لحصته اذا كان هذا الاخير لم يرضخ للطلب او في حال عدم صدور حكم بالادانة».

واذا قدم الدائن طلبا ضد احد المدينين بحصته فقط فانه يفترض انه تنازل عن التضامن في حال صدور حكم بالادانة [١] اي بالزامه بالايفاء وزادت المادة ١٢١٢ بقولها:

«ان الدائن الذي يتلقى بصورة مجزأة ودون تحفظ حصة احد المدينين من المتاخرات او فوائد الدين لا يخسر التضامن الا بشان المتاخرات والفوائد المستحقة، وليس التي سوف تستحق وليس لراس المال الا اذا استمر الدفع المجزأ لمدة عشرة سنوات متلاحقة».

---

(١) ــ تمييز مدني ٢ في ٢٣/ ٥/ ١٩٧٣ اللوائح المدنية II عدد ١٧٦.

اما كولان وكبيتان فقد اوضحا ما يلي [١]:

ينتهي التضامن بوثيقة خاصة قبلها الدائن بالتخلي عن التضامن ولا يمكن ادماجها مع التخلي عن الدين. وعند التخلي عن التضامن لا يخفض الدائن مبلغ دينه بل يرتضي بقسمته ويخسر المكاسب الخاصة التي كان يوفرها التضامن للدين.

والتخلي عن التضامن يمكن ان يكون عاما ويشمل كافة المدينين او يعطي هذا الابراء لاحد او بعض المدينين.

وبعد ذلك لا يستطيع الدائن ان يلاحق احدا الا بقدر حصته في الدين.

❄ ❄ ❄

---

(١) ــ مؤلف القانون المدني الفرنسي الجزء ٧ فقرة ١٠٩٥ ص ٤٦٩.

المادة ٣٤ - ان الصلح الذي يعقد بين الدائن واحد الموجب عليهم يستفيد منه الاخرون اذا كان يتضمن اسقاط الدين أو صيغة اخرى للابراء وهو لا يلزمهم ولا يحرج موقفهم اذا كانوا لم يرضوا به.

٩٤ ــ ورد في المادة ١٨ اعلاه النتيجة الحاصلة عن الصلح فيما يعود للدائنين فاذا جاءت لمصلحتهم طبقت عليهم واذا اخرجت موقفهم فلا تسري عليهم الا اذا ارتضوا بها.

ثم جاءت المادة ٣٤ اعلاه والمتعلقة بالمدينين وتضمنت نفس المبادىء بصدد الموجب عليهم ومنها يتبين ان الصلح اذا كان يتضمن الابراء من الدين من اية ناحية، يستفيد عنه الموجب عليهم. اما اذا احتوى على الزامات جديدة فلا يلزمهم الا اذا ارتضوا به.

ويلاحظ في هذا المجال تطبيقا لنظرية الوكالة المتبادلة بين الموجب عليهم.

وتجدر الاشارة الى ان الصلح البسيط يسري على الدائنين الذين نشأت ديونهم مثل شهر الافلاس ولو كان الحكم قد صدر بعد ذلك او حتى بعد التصديق على الصلح لان لهذا الحكم مفعولا اعلانيا يعود لتاريخ نشوء الحق الذي يقرره وليس انشائيا ويطبق ذلك على الديون الناشئة عن جرم او شبه جرم كما على غيرها من الديون المنازع فيها (١).



(١) ــ تمييز ل. م ٤ ــ رقم ١٥ تاريخ ٢٢/ ٥/ ١٩٧٢ ــ العدل ٩٧٢ ص ٣٣١.

المادة ٣٥ - ان اجتماع صفتي الدائن والمديون في شخص الدائن وشخص احد المديونين لا يسقط الموجب الا فيما يختص بحصة هذا المديون.

٩٥ ـــ ان اجتماع صفة الدائن والمدين في شخص واحد يوجد حكما اتحاد الذمة الذي يزيل الدين بمقابلة الصفتين (١).

واذا حصل اتحاد الذمة في شخص الدائن واحد المدينين المتضامنين فلا تحصل فائدة للبقية الا بقدر حصة هذا الاخير بالدين.

وعلى سبيل القياس فان الحل نفسه يطبق في حال التضامن الايجابي عندما يرث المدين احد الدائنين اي ان الدين لا يسقط الا بقدر نصيب الدائن المتضامن وبالتالي يستطيع الدائنون المتضامنون المطالبة بما زاد على ذلك.

ويحصل اتحاد الذمة عادة عندما يتوفي المدين تاركا وريثا هو الدائن او ان الشخص نفسه يتلقى تباعا ارث الدائن والمدين.

او ان المدين يحصل بطريقة التفرغ عن دين كان يتوجب عليه مما يؤدي الى زوال دين الدائن ودين المدين.

وفي الواقع انه لا يوجد الا دين واحد ما بين شخصين هما الدائن والمدين وان اختلفت الصفة (٢).

وبالتالي يعتبر اتحاد الذمة وسيلة دفاع شخصية للذي يستفيد منها.

---

(١) ـــ القانون المدني الفرنسي المادة ٣٠٠.

(٢) ـــ جوسران الجزء ٢ فقرة ٩٤٥ وما يعدها.

ولا يوجد اتحاد ذمة اذا ورث احد الدائنين المتضامنين دائنا اخر.

واذا اصبح احد المدينين الوريث الوحيد للدائن او عندما يصبح الدائن الوريث الوحيد لاحد المدينين فان اتحاد الذمة لا يزيل الدين المتضامن الا بقدر حصة المدين او الدائن (١).

وان الدائن الذي يقبل بتجزئة الدين تجاه احد المدينين يبقى محافظا على حقه التضامني تجاه المدينين الاخرين بعد طرح حصة المدين الذي اسقط عنه التضامن (٢).

ولا يفترض في الدائن انه تخلى عن التضامن عندما يقبض من المدين مبلغا مساويا لحصة هذا الاخير من الدين ويكون وصل المخالصة لا يتضمن الا ذكر الحصة المذكورة.

وان اتحاد الذمة الذي يجري في شخص المدين الاساسي وكفيله عندما يصبحان وارثين كل منهما للاخر فانه لا يزيل حق مطالبة الدائن ضد كفيل الكفيل.

وفي حال وجود عدة مدينين متضامنين لدين واحد وان الكفيل الذي كفلهم له حق دعوى اعادة الدين كله من كل واحد منهم (٣).

انظر المادة ٢٣٧ من هذا الكتاب.

---

(١) ـ المادة ١٢٠٩ من القانون المدني الفرنسي.

(٢) ـ المادة ١٢١٠ من القانون المدني الفرنسي.

(٣) ـ المادة ٢٠٣٠ من القانون المدني الفرنسي.

المادة ٣٦ – ليس للحكم الصادر على أحد المديونين المتضامنين قوة القضية المحكمة بالنظر الى المديونين الاخرين اما الحكم الصادر لمصلحة احد المديونين فيستفيد منه الاخرون الا اذا كان مبنيا على سبب يتعلق بشخص المديون الذي حصل على الحكم.

ان الاسباب التي توقف حكم مرور الزمن يمكن ابقاؤها شخصية ومختصة بأحد الدائنين ولكن الاسباب التي تقطع مرور الزمن بالنظر الى احد المديونين المتضامنين تقطعه أيضا بالنظر الى الاخرين.

٩٦ ــ وان كان التضامن يوفر للدائن كل الضمانات للمحافظة على حقوق الدائنين الذين يصبح بوسعهم مطالبة الدين بكامله من اي مدين يختارونه بين المدينين المتضامنين. ولكن ذلك لا يمنع من استعمال وسائل الدفاع المختلفة لايقاف مفعول التضامن بين المدينين المتضامنين فاذا جاءت الواقعة القانونية في مصلحة احد المدينين المذكورين طبقت على جميعهم اما اذ احتوت على الزامات جديدة فتبقى محصورة بشخص المدين الذي تعرض لها.

فالحكم الصادر لمصلحة احد المدينين يتمتع بقوة القضية المحكمة ازاء بقية المدينين المتضامنين وتلعب هنا مسألة التمثيل التبادلي بين المدينين ولكن اذا جاء الحكم في غير مصلحته فتتوقف الوكالة المتبادلة فيما بينهم وينحصر مفعول الحكم بالذي صدر بوجهه كما ورد في الفقرة الاولى من المادة اعلاه.

كما انه لو صدر الحكم لمصلحة احد المدينين بداية ثم فسخ استئنافا فلا يسري مفعوله على المدينين الاخرين. وهذا المبدأ يطبق ايضا في قضايا المهل الاعتراضية والاستئنافية فينحصر مفعول التبليغ لاحدهم اذا جاء الحكم منافيا لمصلحتهم.

وفي مبدأ القضية المحكمة يظهر التمثيل المتبادل في اوضح مفاعيله كما بيناه اعلاه اذا جاء لمصلحة المدينين.

وبالتالي فان القرار موضوع القضية المحكمة بحق المدين الممثل في المحاكمة. لا يمكن اعتباره تنفيذيا بحق المدينين الاخرين الا بعد تبليغه شخصيا لكل فرد مع الحفاظ على حق المراجعة لكل منهم.

وهنالك بعض القرارات التي كرست التمثيل المتبادل للمدينين وقد سمحت للمدين الذي شكل فريقا في المحاكمة ان يستفيد من المراجعة المقدمة من مدين اخر والتي اصبحت باطلة Caduque [١].

وعلى هذا الاساس فان طريقة المراجعة من مدين لحسابه الشخصي يمكن ان تزول ولكنها تحيي بصورة مستقلة المراجعة التي انشأتها سلطة التمثيل المتبادل [٢]. ولكن الاجتهاد متضارب في هذه الناحية.

اما فيما يتعلق بوقت مرور الزمن المختص باحد الدائنين فيمكن ابقاؤها شخصية كما ورد في نص المادة اعلاه. غير ان قطع مرور الزمن بالنظر لاحد المدينين والذي ينتج عنه افادة للمدينين المتضامنين فانه ينقطع بالنظر للمدينين الاخرين.

والمبدأ في موضوع مرور الزمن عندما يسري بوجه عدة اشخاص او لمصلحة عدة اشخاص فان قطعه تجاه شخص لا ينتج مفعولا ازاء الغير وذلك وفقا لمبدأ نسبية الاعمال القانونية.

ولكن هذا المبدأ يحتمل استثناءات في حالة التضامن.

وان القطع لمرور الزمن في القانون اللبناني بالنظر لاحد المدينين المتضامنين يسري على الاخرين كما هو في القانون المدني الفرنسي في المادة ١١٩٩.

---

(١) ـــ محكمة ليل المدينة في ٢٩/ ٤/ ١٩٣١ ـــ داللوز الاسبوعي ١٣١ ـــ ٣١١.

(٢) ـــ موسوعة داللوز ـــ تضامن ـــ عدد ١٠٩.

وللتوسع في موضوع مرور الزمن تراجع المواد ٣٥٧ ـــ ٣٥٩ من هذا القانون.

وبصدد القضية المحكمة [١]، فان شركة التوصية ذات الشخصية المعنوية المتميزة في شخصية الشركاء، تعتبر والشركاء المفوضين في وضع المدينين المتضامنين تضامنا تاما تجاه دائني الشركة.

وان المواد ٢٢٦ و ٢٢٩ و ٤٦ و ٦٣ من قانون التجارة اقرت مبدأ التضامن هذا دون ان تتعرض لا هي ولا اي نص اخر من القانون المذكور مفاعيل هذا التضامن التي تبقى خاضعة لاحكام القانون العام اي قانون الموجبات والعقود وذلك عملا بنص المادة ٢ من قانون التجارة.

وبما ان المادة ٣٦ موجبات اوضحت، **خلافا لما هو عليه الحال في الاجتهاد الفرنسي على انه ليس للحكم الصادر على احد المدينين المتضامنين قوة القضية المحكمة بالنسبة للمدينين الاخرين، وذلك باعتبار ان قاعدة تمثيل المدينين المتضامنين لبعضهم لا تطبق الا فيما هو لمصلحتهم.**

وذلك خلافا لما جاء في القرار الاستئنافي مما يوجب نقضه.

وبالتالي يستفيد المدينون المتضامنون (٢) من الاستئناف الذي يرفعه شريكهم في الدين ولو لم يرفعوا استئنافا وذلك تطبيقا للمبدأ الذي يقضي بانه في حالات التضامن يعتبر كل مدين وكيلا عن شركائه فيما يعود عليهم بالنفع.

---

(١) ــ قرار محكمة التمييز المدنية الاولى الهيئة الثانية قرار اعدادي رقم ٢٠ تاريخ ١١/٤/١٩٤٨ مجموعة حاتم الجزء ٨١ ص ٣٥.

(٢) ــ قرار محكمة استئناف بيروت رقم ٤٣٥ تاريخ ٢٧/٧/١٩٥٠ ــ مجموعة حاتم ج ٨ ص ٢٤.

«٢»

مفاعيل التضامن في العلاقات الكائنة بين المديونين

المادة ٣٧ – اذا وجد التضامن بين المديونين أمكن كل منهم أن يبرىء ذمة الآخرين جميعا:

اولا – بايفاء الدين كله.

ثانيا – باجراء المقاصة على دين له في ذمة الدائن مقابل مجموع الدين.

ثالثا – بأن يلتزم وحده الموجب بدلا من سائر المديونين.

رابعا – بأن يحلف اليمين عند الاقتضاء على عدم وجوب دين ما.

خامسا – بأن ينال من الدائن اسقاط مجموع الدين.

٩٧ ــ ان مفاعيل التضامن بين المديونين تعني انهم ملزمين بالشيء نفسه بمعنى ان كل واحد منهم ملزم بالكل وان الدفع من احدهم يحرر بقية المدينين.

وبالتالي يحق لاحد المديونين بالتضامن الادلاء باسباب الدفاع المشتركة ومنها اسباب الاسقاط التي افضت الى سقوط الدين عن الجميع(١).

---

(١) ــ تمييز ل. ١ ــ رقم ١٠٥ تاريخ ١١/٧/١٩٦٧ ــ العدل ٩٦٨ ص ١٨٦.

علما بان زوال الموجبات تحصل بالدفع والتجديد والابراء والمقاصة واتحاد الذمة وفقدان الشيء والابطال او الفسخ او تحقق الشرط المبطل ومرور الزمن [1].

وقد تداركت المادة اسناد الدفع الى بعض الديون دون الاخرى كي لا يحصل اي اختيار يمكن للدائن ان يختاره منّ بين ديونه فجعلت المادة المذكورة ايفاء الدين كله بما لا يترك اي مجال للاختيار او تردد من قبل الدائن.

ــ وفيما يتعلق بالمحاصة عندما يكون كل فريق مدينا ودائنا شخصيا في الوقت نفسه. لا يمكن اجراؤها عند تدخل وسيط بين الشخصين اي الدائن والمدين وعلى مجموع الدين.

ــ اما بصدد تعهد احد المدينين للدائن بالدين بدلا من سائر المدينين فان ذلك يخفف من قيمة الضمانات التي كانت متوفرة في وجود بقية المدينين المتضامنين بكل الدين تجاه الدائن. وهذا ما يفرض موافقة الدائن عندما يتاكد من ملاءة المدين المتعهد بالدين كله.

ــ واليمين على عدم وجود الدين والتي يستفيد منها بقية المدينين تتعلق بالدين وليس بالتضامن او الكفالة. فاذا وجهت اليمين الى احد المدينين المتضامنين استفاد منها بقية المدينين واذا وجهت الى الكفيل استفاد منها المدين الاساسي.

---

(١) ــ المادة ١٢٣٤ من القانون المدني الفرنسي.

اما اذا نكل احد المدينين المتضامنين عن الحلف فان نتيجة نكوله تحصر به شخصيا ولا تسري على زملائه [1].

ــ واخيرا اسقاط الدين من قبل الدائن وهو امر بديهي ان يشمل كافة المدينين.

❄ ❄ ❄

---

(١) ــ بلانيول وريبير ج ٢ فقرة ١٢٠٤.

المادة ٣٨ - ان كلا من المديونين المتضامنين مسؤول عن عمله فقط في تنفيذ الموجب. والانذار الموجه على احدهم لا يسري مفعوله على الاخرين.

٩٨ ـ بالرغم من ان التضامن هو ضمان فعلي للدائن على المدينين لكن القانون اللبناني عمل على استفادة المدينين ازاء كل واقعة تعود بالنفع على هؤلاء ورد حالة التمثيل المتبادل المحكى عنه فيما سبق اذا كان هذا التمثيل يعود بالضرر على بقية المدينين المتضامنين. كما ان انذار احد المدينين بالدفع يبقى اثره على هذا المدين دون ان يتعدى مفعوله الى الاخرين وكذلك بشان الدعوى اذا اقيمت على احد المدينين يكون مسؤولا وحده عن فائدة التاخير(١).

اما بشأن الانذار فهو على نوعين:

ـ اذا قام احد المدينين المتضامنين بانذار المدين المتضامن بالدين فيستفيد بقية المدينين من الانذار ويعتبر المدين ممثلا لهم في هذه المنفعة.

ـ اما اذا انذر الدائن احد المدينين المتضامنين ولم يستجب للانذار فان المسؤولية تقع عليه وحده دون بقية المدينين.

وهذا المنحى يختلف مع احكام القانون الفرنسي سواء في المادة ١٢٠٥ و ١٢٠٦ و ١٢٠٧ منه.

فقد ورد في القانون المدني الفرنسي للعلامة جوسران (٢) قوله:

---

(١) ـ شرح قانون الموجبات والعقود للرئيس يكن الجزء الاول فقرة ٢٢٧.

(٢) ـ جوسران الجزء ٢ الفقرة ٧٦٧ الصفحة ٤١٦.

ان المدينين المتضامنين يمثلون بعضهم البعض وان انذار احدهم يسري على الجميع. كما ان خطأ الواحد يلزم مسؤولية الاخرين واذا تلف الشيء المستحق وكان احد المدينين قد انذر بصدده. او ان التلف حصل بخطأ احدهم فيمكن للدائن ان يطالب الاخرين الذين لم ينذروا او يقترفوا الخطأ (المادة ١٢٠٥).

غير انه يمكن ملاحقة المدين المذنب ليس فقط بثمن الشيء بل ايضا بالعطل والضرر (الفقرة ١ و ٢ من المادة ١٢٠٥).

وكذلك فان العمل الذي تسري بموجبه فوائد التاخير ازاء احد المدينين المتضامنين تسري بوجه الاخرين. وذلك تطبيقا لقاعدة التمثيل المتبادل (المادة ١٢٠٧).

بينما ان قانون الموجبات والعقود امتنع عن الاخذ بهذه النظرية وحسنا فعل.

انذار الى احد المستاجرين[١]**:**

٩٩ ــ اذا تضمن سند الايجار ان المستاجرين هما متكافلان متضامنان، فان الاكتفاء بابلاغ الانذار الى احدهما لا يعفى من ابلاغه الى الاخر، لان المادة ٣٨ موجبات وعقود تنص صراحة على ان كلاً من المديونين المتضامنين مسؤول عن عمله فقط في تنفيذ الموجب **والانذار الموجه الى احدهم لا يسري مفعوله على الاخرين.**

---

(١) ــ قرار محكمة استئناف بيروت المدينة الثالثة رقم ٤٧٢ تاريخ ١٠/٣/١٩٦١ ــ مجموعة حاتم ج ٤٥ ص ٣.

وان صفة المستاجر تتضمن شخصين هما المستانفان ولم يجر التبليغ بصورة كاملة وفقا لنص الفقرة الاولى من المادة الثالثة من قانون الايجار الصادر بتاريخ ١٩٥٦/٦/٢١ لكي تعتبر المحكمة المستاجر متاخرا عن الدفع ضمن المهلة القانونية من تاريخ التبليغ وتسقطه بالتالي من حق التمديد القانوني وتلزمه بالاخلاء.

ولا يكون للانذار من مفعول لجهة الاخلاء والحالة هذه من قبل الفريقين لعدم تجزئة الاخلاء.

واذا اعتبرت محكمة الإستئناف ان الأخ الذي وقّع سنداً بصفته الشخصية وبصفته وكيلاً عن والدته واخيه ثم توفي هذا الشخص فحصر المدعى دعواه بحق الورثة وبوجه الأخ وحده. واعتبرت ان هذا الاخير هو ملزم بوجه التضامن دون ان تفد صراحة بوجود التضامن بينهم ولم تعط السند المدعى به الوصف الحقيقي العائد له، لترتب عليه الاثر الذي يقتضيهَ القانون فلا يمكن القول انها اعتبرت ضمناً وجود التضامن طالما انها لم تعلّل قرارها لهذه الجهة، لا سلفاً ولا ايجاباً. ولم تتطرق منه الى هذه النقطة مطلقاً فجاء ناقداً الأساس القانوني مما يوجب نقضه (١).



(١) ــ قرار محكمة التمييز اللبنانية المدنية رقم ٣٨ نقض تاريخ ١٩٦٩/١١/٤ ــ مجموعة حاتم ج ٩٧ ص ٢٤.

المــادة ٣٩ - ان موجب التضامن ينقسم حكما بالنظر الى علاقات المديونين بعضهم ببعض فهم فيما بينهم لا يلزم احد منهم الا بنسبة حصته.

وأن الحصص التي يلزم بها المديونون بمقتضى الفقرة السابقة هي متساوية الا فيما يلي:

اولا ــ اذا كان العقد يصرح بالعكس.

ثانيا ــ اذا كانت مصالح المديونين غير متساوية.

١٠٠ ــ واذا كانت المصلحة في الدين لاحد المديونين وحده، وجب اعتبار الاخرين كفلاء في علاقتهم به.

ان العلاقات ما بين المدينين المتضامنين تختلف عما هي عليه ما بينهم وبين الدائن. فاذا كان كل مدين متضامن ملزم بالكل في علاقاته مع الدائن فان هذا لا يمنع من انقسام الدين المشترك ما بين المدينين فيما بينهم.

فالموجب التضامني ينقسم حكما ويصبح كل مدين متضامن غير ملزم تجاه المدينين الاخرين الا بقدر حصته [١].

ومبدئيا تكون الحصص متساوية فيما بين المدينين الا اذا نص العقد على خلاف ذلك او كانت مصالح المديونين غير متساوية.

وقد نصت المادة ١٢١٣ من القانون المدني الفرنسي على الشرط الثاني وهو: اذا كانت جسامة الاخطاء المرتكبة عن الفاعلين في الجرائم وشبه الجرائم مختلفة.

---

(١) ــ المادة ١٢١٣ من القانون المدني الفرنسي.

وفي هذا الشرط يعود لقضاة الاساس الصفة لتقدير هذه الجسامة ازاء كل فرد في المراجعة التي يقدمها المدين الذي دفع الموجب [١].

ويمكن ان يحصل في العملية ان يكون احد المدينين مسؤولا عن النصف وكل من الاثنين الآخرين بالربع وعلى هذا الاساس تتوزع المسؤولية وفقا لتقدير قضاة الاساس.

وان المدين الذي دفع اكثر مما يتحمله وفقا لمسؤوليته يمكنه ان يعود على المدينين الآخرين.

وان احكام القانون لاتمنع القاضي من التوزيع على اسس مختلفة وفقا لعلاقات المدينين فيما بينهم بالدين الملزمين به اذا ظهر له ان مسؤولية كل فرد منهم لا تمثل نفس الجسامة [٢].

وان ادانة تضامنية لمدينين اثنين ساهما في احداث الضرر لا تمنع مراجعة العودة من الواحد ضد الاخر وفقا للقانون العادي [٣].

وان قضاة الاساس يمكنهم وفقالقناعتهم فيما يعود للمساهمة في الدين ان يحكموا على احد المدينين بالكل in solidum وهو المخطىء الوحيد بكامل الاعباء النهائية [٤].

---

(١) ــ تمييز، اعادة في ١٩٢٦/٧/٥ داللوز الاسبوعي ١٩٢٧.

(٢) ــ تمييز مدني ٢ في ١٩٩١/٧/١٧ اللوائح المدنية II عدد ٢٣٥.

(٣) ــ تمييز مدني ٣ في ١٩٧٧/٦/٢٢ اللوائح المدنية II عدد ٢٨٣.

(٤) ــ تمييز مدني ٣ في ١٩٧٧/٦/٢٢ اللوائح المدنية III عدد ٢٨٣.

وفي هذا المجال يكون المليء هو الذي يحل محل الاخرين، واذا كان هنالك من ضمانات خاصة ترافق الدين يستفيد منها المستبدل(١) subrogé وتكون دعوى الحلول على بقية المدينين مقسمة وموزعة عليهم كل بحسب حصته او مسؤوليته.

وقد اشارت الفقرة الاخيرة من المادة اعلاه الى انه اذا كانت المصلحة في الدين تعود لاحد المديونين وحده وجب اعتبار الاخرين كفلاء في علاقتهم به. علما بان الكفيل لا يستطيع ان يدعي على المدينين المتضامنين مع المدين الذي كفله (٢).

وتنحصر هذه العلاقة فيما بين المدينين انفسهم وليس مع الدائن. وفي هذا الشان يكون المدين المذكور ملزما بالدين كله فاذا وفاه تتوقف القضية عند هذا الحد اي انه يكون قد سدد ما عليه وحده من دين ولا حق له بالرجوع على احد.

وتجدد الملاحظة انه بالرغم من ان القاعدة هي تقسيم الدين بين المدينين ولكنه اذا اصيب احدهم بعدم الملاءة او الاعسار فان المبلغ الناتج عن ذلك يتحمله بقية المدينين حتى الذي قام منهم بوفاء الدين (٣).

ومجمل القول ان المدين المتضامن الذي اوفى الدين كله او قسما منه لا يستطيع ان يعود على سائر المدينين وفقا لقاعدة التضامن بل على اساس التقسيم اي على كل منهم وفقا لحصته في الدين.

---

(١) ــ جوسران الجزء ٢ فقرة ٧٧٨ ص ٤٢٣.

(٢) ــ موسوعة داللوز ــ تضامن ــ عدد ١٢٢.

(٣) ــ الفقرة الثانية من المادة ١٢١٤ من القانون المدني الفرنسي ــ الرئيس يكن، المرجع المذكور سابقا الجزء الاول ف ٢٣١.

المادة ٤٠ – ان المديون في موجب التضامن اذا أوفى مجموع الدين كان له حق الرجوع على المديونين الاخرين بما يتجاوز حصته وأمكنه اذ ذاك أن يقيم الدعوى الشخصية أو الدعوى التي كان يحق للدائن اقامتها مع ما يختص بها من التأمينات عند الاقتضاء.

ولكن، أيا كانت الدعوى التي يقيمها، لا يحق له ان يتطلب من كل مديون الا الحصة التي يجب عليه نهائيا ان يتحملها.

١٠١ ـ فرضت المادة السابقة قسمة موجب التضامن حكما في علاقات المدينين فيما بينهم. فالموجب التضامني الحاصل تجاه الدائن ينقسم حكما بين المدينين الذين يصبحون غير مدينين الا بقدر حصة كل منهم.

فإذا اوفى المدين التضامني كامل الدين له حق الرجوع على المدينين الاخرين بما يتجاوز حصته فقط اي بتقسيم الدين فيما بين المدينين كل بحسب حصته في الدين.

ولكن دعوى الرجوع على بقية الدائنين تخضع لشرط الايفاء الفعلي وتنبغي الملاحظة بان المدين المليء الذي دفع يحرم من حق الرجوع اذا لم يحصل من الايفاء استفادة لبقية المدينين مثلا ان لا يُعلم المدين الذي اوفى بالدائن هؤلاء بالايفاء الحاصل فيقوم احدهم بالايفاء مجددا [١]، وذلك لان المدينين الاخرين لا يتحملون خطأ احدهم.

---

(١) ـ موسوعة داللوز ـ تضامن ـ عدد ١٢٢.

وان دعوى الرجوع ضد بقية المدينين تمارس على النحو التالي:

١ ـــ الاستعانة بالدعوى الشخصية وما يكون بين المدينين المتضامنين من علاقات سابقة كالوكالة اذا كان التضامن بالاتفاقات والفضولة او الاثراء. اذا كان التضامن بنص القانون. لانه بوفاء الدين فانه لم يخرج عن كونه وكيلا عن الاخرين او نائبا فضوليا عنهم وله ان يرجع عليهم بفوائد المبلغ الذي دفعه [١].

وذلك على اعتبار انه يتوجب على الموكل ان يدفع للوكيل السلفات والمصارفات وفوائدها من تاريخ حصولها [٢].

٢ ـــ او الاستعانة بدعوى الحلول التي تحصل حكما لمصلحة الذي يكون ملزما مع اخرين او لاجل اخرين بدفع الدين وله مصلحة في الايفاء [٣].

وعلى العموم يفضل المدين الذي وفى الدين ان يستعمل الحلول بدلا من اسمه الشخصي على اعتبار ان الدين يترافق مع ضمانات خاصة غير الناتجة عن التضامن مثل التامين والرهن.

اما فيما يتعلق بالحلول التعاقدي ما بين الدائن البديل والدائن الموفى دينه والشروط الشكلية لاتمام الحلول التعاقدي ونتائج الاستبدال القانوني او التعاقدي فتراجع المواد ٣١٢ وما بعدها من هذا القانون.

---

(١) ـــ شرح قانون الموجبات والعقود للرئيس يكن الجزء الاول فقرة ٢٢٣.

(٢) ـــ المادتان رقم ١٩٩٩ و ٢٠٠١ من القانون المدني الفرنسي.

(٣) ـــ المادة ١٢٥١ فقرة ٣ من القانون المدني الفرنسي.

وفي مطلق حال وايا كانت الطريقة التي يتبعها فان المدين الذي اوفى الدين لا يمكن ان يطالب كل من المدينين الا بقدر حصته التي يتوجب عليه تحملها نهائيا.

ولكنه بالرغم من ان الدين ينقسم ما بين المدينين كل حسب حصته. فان احكام المادة ١٢١٣ من القانون المدني الفرنسي لا تقف حائلا امام القاضي عندما يوزع وفقا لاسس غيرمتساوية بين المدينين الدين الملتزمين به عندما يظهر له ان مسؤولية كل منهم لا توفر نفس الدرجة من الجسامة [١].

وعند ايفاء الدائن يزول الارتباط التضامني وينقلب الموجب من تضامني الى موجب متقارن يتحمله كل مدين بقدر حصته.

وقد استدرك القانون المدني الفرنسي [٢] حالة وجود عدة مدينين غير مليئين بين المدينين، فعاد بالخسارة الناتجة عن عدم الملاءة ووزعها ما بين المدينين الاخرين اسهاما بها وبالنسبة لحصص كل منهم في مبلغ الدين [٣].

اما واضع اليد على العقار اذا دفع الدين التضامني فلا يسري عليه مبدأ قسمة الدين بين المدينين لانه من طبقة الغير وان وضع يده على العقار المؤمن كان لقاء وفاء الدين وانه لم يكن مسؤولا شخصيا بالتضامن مع المدينين.

وبصدد الكفلاء فان الكفيل الذي كفل عدة مدينين اساسيين متضامنين ودفع دين الدائن فانه يحل محل الدائن وجميع المدينين الاخرين [٤].

---

(١) ــ تمييز مدني ١ في ٢١/٢/١٩٥٦ داللوز ١٩٥٦ ــ ٢٨٥.
(٢) ــ المادة ١٢١٤ فقرة ٢.
(٣) ــ كولان وكابيتان ج ٧ عدد ١٠٩٤.
(٤) ــ تمييز تجاري في ١٩/٣/١٩٦٢ داللوز ١٩٦٢ ــ ٥ ــ ٥.

المادة ٤١ - اذا وجد بين المديونين المتضامنين شخص او عدة اشخاص غائبين أو غير مقتدرين على الدفع فإن اعباءهم من الدين يتحملها المديونون الحاضرون وذوو الاقتدار بنسبة ما يجب على كل منهم أن يتحمله من الدين، ذلك كله اذا لم يكن نص مخالف.

١٠٢ ــ لا يمكن لمن وفى الدين ان يتحمل وحده عدم ملاءة المدينين الاخرين بل توزع الخسارة باسهام الاخرين في تحملها معه [١].

وقد زادت المادة ١٢١٥ من القانون الفرنسي بان حصة المعسرين من المدينين توزع ليس فقط على سائر المدينين المتضامنين بل ايضا على المدينين الذين رضي المالك سابقا برفع موجب التضامن عنهم.

وليس من العدالة بشيء عند حصول اعسار لاحد المدينين المتضامنين ان يتحمل الذي اوفى الدين هذا العبء وبما ان الخسائر والارباح تتقاسم ما بين الشركاء فان الخسارة الناتجة عن اعسار احد المدينين المتضامنين توزع بالتساوي على البقية بالتساوي مع حصصهم في الدين [٢].

وتجدر الاشارة ان المادة اعلاه لحظت الى جانب الاعسار مسألة الغياب لاحد المدينين ويفهم بالغياب انقطاع اخبار الغائب مع عدم معرفة محل اقامته. لذلك فقد منحت المادة المذكورة اعلاه حق الرجوع بحصته على المدينين الموسرين.

ولكن الاستثناء من هذا الامر يحصل عندما يوضح الدائن بانه قد اعفى المدين من كل تبعة في الدين وبعبارة اخرى اي ان الدائن قد تحمل بنفسه العبء الملقى على عاتق المدين هذا اذا لم يكن هنالك نص مخالف.

---

(١) ــ المادة ١٢١٤ من القانون المدني الفرنسي فقرة ٢.

(٢) ــ جوسران الجزء ٢ الفقرة ٧٨٠ ص ٤٢٤.

الفقرة الثالثة

في زوال التضامن

المادة ٤٢ – يزول التضامن حين يسقطه الدائن.

المادة ٤٣ – يكون اسقاط التضامن اما عاما وشاملا لجميع المديونين واما شخصيا مختصا بواحد أو بعدة منهم.

فاذا شمل الاسقاط المديونين يقسم الموجب فيما بينهم كما يقسم الموجب المتقارن.

واذا كان الاسقاط شخصيا مختصا بواحد او بعدة من المديونين فإن الدائن لا يمكنه ان يطالب الذين اسقط التضامن عنهم الا بنصيبهم وانما يحق له ان يقاضي سائر المديونين على وجه التضامن بمبلغ الدين كله.

واذا وقع لاحد المديونين الذين لم يشملهم اسقاط التضامن أن اصبح غير مليء فإن سائر المديونين، وفي جملتهم الذين استفادوا من هذا الاسقاط، يتحملون إيفاء ما يجب عليه من الدين.

١٠٣ ــ ان التضامن السلبي لا يزول الا بالابراء الصادر عن الدائن لمصلحة المدينين المتضامنين.

وهذا الابراء او التعهد بالابراء من التضامن لا يمكن خلطه مع الابراء من الدين. فان تنازل الدائن عن التضامن لا يخفض بشيء من مبلغ الدين بل يحصل القبول بقسمة الدين وبسقوط الضمانات الخاصة المتحدة بصفة تضامن الدين.

وقد اوضحت المادة اعلاه ان الاسقاط يمكن ان يكون عاما يشمل جميع

المديونين عندئذ ينقسم الدين وكانه لم يكن هنالك اي تضامن.

واما شخصيا لواحد او اكثر من المدنيين. ويتوقف عندئذ اي حق بملاحقة الدين استفادوا من الاسقاط الا بنصيبهم من الدين مع الاحتفاظ بحق ملاحقة الآخرين على وجه التضامن بالدين كله.

كما احتاط القانون للحفاظ على حق الدائن في حاله اعسار احد المديونين الذين لم يشملهم الاسقاط فالقى بحصص المعسرين على عاتق سائر المديونين بما فيهم الذين استفادوا من هذا الاسقاط. ويبرر هذا الاجراء بان الدائن لا يمكنه مفاقمة العبء على بعض المدينين بالاسقاط الحاصل لغيرهم.

واسقاط التضامن يكون عادة موضوع تعهد واضح ولكن يمكن ان يكون ضمنيا ايضا. يراجع بهذا الصدد المادة ٣٣ المار ذكرها.

ويمكن ان يحصل اسقاط ضمني خارجا عن الاحتمالات الواردة في المادة ٣٣ اعلاه غير انه لا يمكن الاستعانة بالقرائن القانونية ويبقى على الدائن المختص ان يثبت الوقائع والظروف التي يستمد منها ان الدائن قبل بالاسقاط ويعود للقاضي حرية التقدير[١].

خاتمة لموضوع التضامن

١٠٤ ــ تبين من التعليقات السابقة ان الاجتهاد الفرنسي اخذ بفكرة التمثيل المتبادل ما بين المتضامنين مع ما لحق من القاعدة من نتائج.

غير ان القانون اللبناني اختط سبيلاً آخر فقد اعترف بفكرة الوكالة المتبادلة في كل المواضيع التي يستفيد منها الدائنون او المدينون. ولكنه تخلى عنها عندما تضر بصالحهم.

---

(١) ــ جوسران الجزء ٢ فقرة ٧٩١.

فالصلح الذي يعقده احد المدينين المتضامنين باسمه بالنيابة عن بقية المدينين يستفيد منه بقية المدينين ويسري عليهم. اما اذا سبب لهم احراجا فلا يطبق بحقهم اذا لم يرضوا به.

كما بشان الانذار الذي يرسله احد المدينين الى الدائن لقبض دينه او لاجراء الموجبات المترتبة بذمته يستفيد منه بقية المدينين.

وكذلك الصلح الصادر لمصلحة احد المدينين يسرى على بقية المدينين. اذا كان مسندا الى سبب مشترك بينهم.

وهنالك بعض الاختلاف في مفاعيل التضامن بين المدينين في القانون المدني الفرنسي وقانون الموجبات والعقود اللبناني [1].

فالانذار الموجه الى احد المدينين المتضامنين يسري على بقية المدينين وفقا للمادة ١٢٠٥ من القانون المدني الفرنسي بينما نصت المادة ٣٨ من قانون الموجبات والعقود على ان الانذار الموجه الى احد المدينين لا يسري مفعوله على الاخرين.

كما انه اذا طالب الدائن احد المدينين المتضامنين بالدين فان الفائدة تسري ضد جميع المدينين اعتبارا من تاريخ الطلب بينما انها في القانون اللبناني لا تسري على المدينين الذين لم يطالبهم الدائن بدفع الدين.

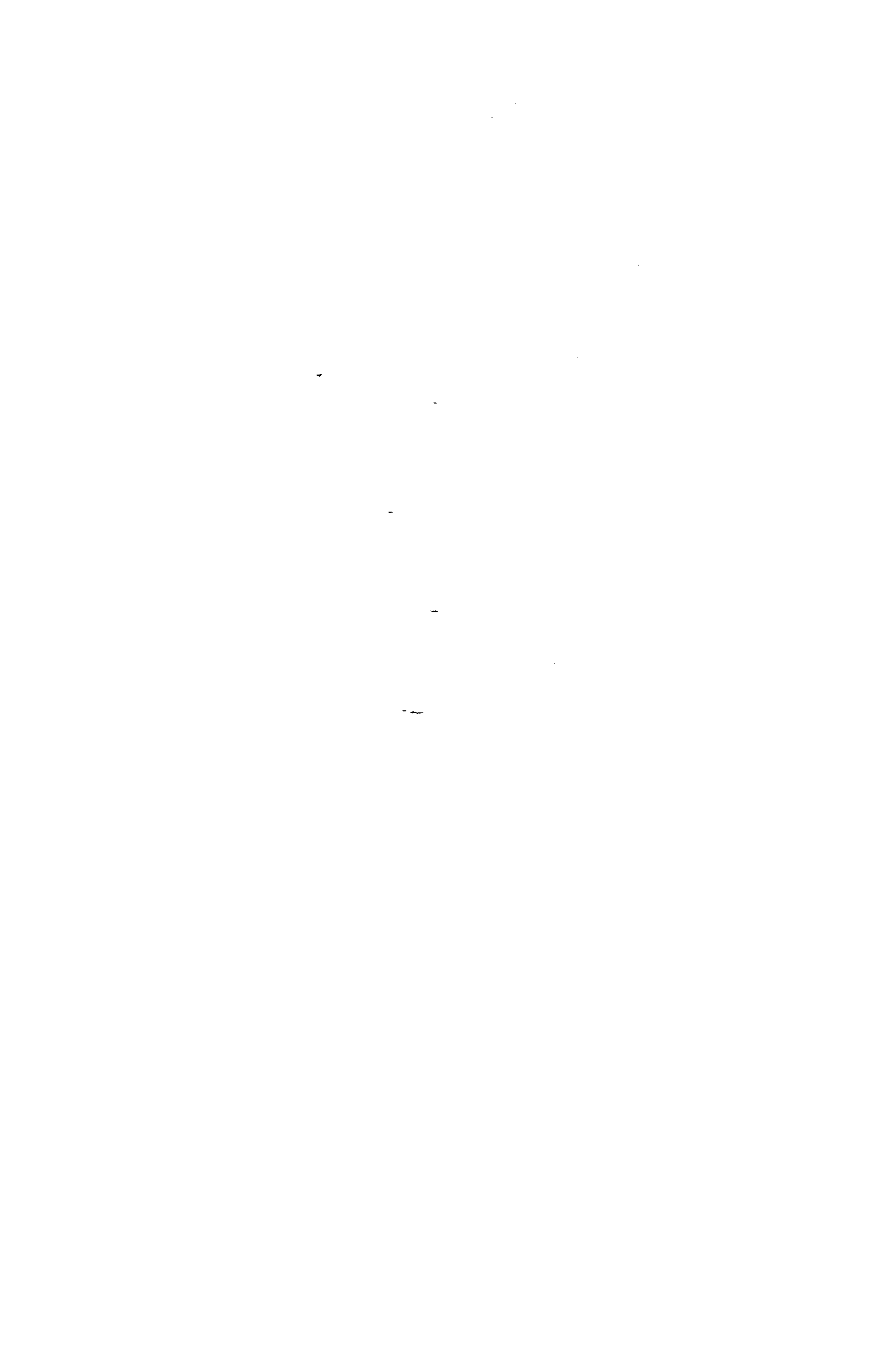
---

(١) ـــ النظرية العامة للموجبات والعقود للنقيب سيوفي ج ـــ ٢.

وان هلاك العين موضوع العقد يتحمل مسؤوليته جميع المدينين المتضامنين من تاريخ الانذار الموجه الى احدهم بالاضافة الى ان المدين المرسل اليه الانذار يتحمل مسؤولية هلاك العين مع مبلغ العطل والضرر الحاصلين.

بينما ان المادة ٣٨ من قانون الموجبات والعقود حصرت مفعول الانذار بمن ارسل اليه من المدينين دون الاخرين.





الباب الثالث

في الموجبات المتتابعة وغير المتتابعة

Des obligations successives
et
non successives

المادة ٤٤ – يكون الموجب متتابعا اذا كان تنفيذ موضوعه لا يتم بعمل واحد دفعة واحدة بل يتم بالامتناع أو بعمل مستمر أو بسلسلة من الاعمال.

١٠٥ ــ الموجبات المتتالية هي التي تنفذ باداءات متتابعة ومستمرة والعقود المتتابعة هي التي يرتبط بها الفريقان لوقت محدد سواء تعين الوقت مقدما او ترك دون تحديد مثل ايجار المنقولات او العقارات او عقود الخدمة والوديعة والضمان والشركات... الخ.

فاذا كان ميعاد العقد محددا فلا يمكن انهاء العقد قبل الاجل المعين الا برضى الطرفين معا.

واذا كان العقد لم يتضمن ميعادا محددا فان كل فريق يمكنه ان يفسخ بارادته [١].

(١) ــ شرح قانون الموجبات والعقود للرئيس يكن عدد ٢٥٥.

فالإجارة مثلا هي عقد متتابع ينفذ باستمرار، فعلى المؤجر ان يوفر للمستاجر الانتفاع بالشيء وعلى الاخير بالمقابل ان يؤدي بدل الايجار في المواعيد المحددة في العقد. وبهذا يكون عقد الاجارة مخالفا لعقد البيع الذي يجري تنفيذه دفعة واحدة ونهائية من قبل الطرفين [١].

وهنالك نوع اخر من الموجبات المتتابعة وهي العقود المقسطة او ذات التنفيذ المقسّط échelonné والموجبات عادة تكون باتفاق فوري ينفذ فورا مثل البيع نقدا ولكن الاتفاق ذا التنفيذ المقسّط هو الذي لا ينفذ الا بمرور الوقت. اي انه الموجبات التي تنفذ خلال مدة من الزمن [٢].

وفي عقد العمل على رب العمل ان يتعهد بتوفير العمل خلال مدة الاتفاق وعلى الاجير ان يتعهد بتنفيذ العمل. والموجبات تتنفذ بصورة مستمرة وهذا ما يسمى بالعقود ذات التنفيذ المتتابع.

وفي عقود الاستخدام ايضا لان المستخدم يتعهد بالقيام بالخدمة بوقت محدد. وان الاستخدام المتفق عليه دون تحديد للمهلة يمكن فسخه بارادة احد الفريقين [٣].

وفي موضوع الشركة يمكن للشريك ان ينسحب من الشركة كليا او جزئيا دون احداث ضرر للغير وضمن الشروط المحددة في نصوص الشركة او بموافقة بقية الاعضاء او بقرار قضائي [٤].

---

(١) ــ جوسران العدد ٢ الفقرة ١١٨١.

(٢) ــ القانون المدني الفرنسي ــ جاك غستين ــ مفاعيل العقد فقرة ١٤٢.

(٣) ــ المادة ١٧٨٠ من القانون المدني الفرنسي والمادة ٦٥٢ من قانون الموجبات والعقود.

(٤) ــ المادة ١٨٦٩ من القانون المدني الفرنسي.

اما الموجبات غير المتتابعة فهي التي تتم دفعة واحدة وبوقت واحد بمجرد تنفيذها مثل عقد البيع والمقايضة والوكالة اذا لم يكن موضوعها متتابعا.

ويكون موجب الانتفاع موجبا متتابعا عندما يفرض على الملتزم به بصورة دائمة مثل تعهد بائع المحل التجاري ان لا يؤسس محلا تجاريا مماثلا لمحله المباع، بالقرب منه لابعاد خطر المزاحمة.

ينقلب الموجب غير المتتابع الى موجب متتابع [1] في حالات منها:

ــ تقسيط ثمن الشيء المباع.

ــ الاشتراك في الجرائد او المجلات.

ــ الاتفاق مع المطعم على توريد الاطعمة باستمرار.

ويظهر من ذلك ان الموجبات المتتابعة لا يكون فيها فسخ العقد من اثر رجعي على خلاف الموجبات غير المتتابعة.

وفي معرض العقد المتبادل اذا اخل احد الفريقين بتعهداته، يمكن للفريق الاخر ان يلاحقه بانحلال العقد. ويتبين انه في العقود التي تنفذ فوريا يكون الانحلال رجعيا. بينما ان الموجبات ذات التنفيذ المتتابع يكون تنفيذها متتابعا. بينما ان البيع يتخذ فورا ولكنه لا يزول الا للمستقبل وليس رجعيا [2].

---

(١) ــ شرح قانون الموجبات والعقود للرئيس يكن الجزء الاول.

(٢) ــ جوسران الجزء ٢ فقرة ٣٣ مكرر.

وان وصف العقود المتتابعة من الاحرى ان تسمى العقود ذات التنفيذ المتتابع، لانها تعطي فكرة بان العقد المتتابع يتالف من عقود عدة متتابعة بينما ان العقد في الواقع يكون واحدا ولكن تنفيذه متتابعا لانه مشروط ببعض الوقت (١).

ويمكن لهذا التتابع ان يستمر مثل الحصول على التيار الكهربائي أو تسليم الصحف للمشتركين.



(١) ــ مؤلف القانون المدني ــ جاك غستين ــ مفاعيل العقود فقرة ١٤٢.

الباب الرابع

في الموجبات الايجابية
(موجب الاداء او الفعل)

والسلبية
(موجب الامتناع)

Des obligations positives ou négatives

المادة ٤٥ - الموجب الايجابي هو الذي يكون فيه المدين ملزما باداء شيء أو بفعله.

١٠٦ ــ فالموجب اذا هو بصورة عامة العلاقة القانونية بين شخصين: الشخص الملتزم نحو الاخر باداء شيء او تادية خدمة او بالامتناع عن عمل وهذا الشخص هو المدين بالموجب، وللشخص الذي بامكانه المطالبة بالتنفيذ. والعلاقة القانونية هي حق دين الدائن créance. ويسمى هذا الشخص الدائن[١].

والموجب يوفر للدائن قيمة اقتصادية تعطيه الحق على عقار او مبلغ يدخل في ذمته المالية او اداء عمل نافع له.

---

(١) ــ موسوعة داللوز ــ موجبات ــ عدد ١.

وان المشترع كما يتبين من المادة اعلاه قد قسم الموجبات الى انواع ثلاثة:

— موجب الفعل وموجب عدم الفعل وموجب الاداء الذي يشمل موضوعه فيما يشمله انشاء حق عيني. كما سيرد في المادة ٤٨ من هذا القانون.

وان موجب الاداء ينقل حتما ملكية الشيء اذا كان من الاعيان المعينة المنقولة (المادة ٤٧) بمعنى ان الموجب لا يكاد ينشأ حتى ينقضي بينما اذا كان موضوع موجب الاداء انشاء حق عيني غير منقول كان لصاحبه حق التسجيل في السجل العقاري كما سيأتي بيانه في المادة ٤٩ من هذا القانون بمعنى ان الموجب ينشأ في ذمة المدين ويبقى قائما الى ان ينفذ او يوفى بقيده في السجل العقاري فتتنقل الملكية عندها للدائن ويكرس له الحق العيني.

وفي الواقع ان كل اتفاق يهدف إما بالتزام اعطاء شيء او عمل او الامتناع عن عمل شيء [1].

ويجب ان يكون هذا الشيء مقبولا في التجارة حتى يصبح موضوعا للاتفاق [2].

مثلا ان الزبائن التي تتعالج طبيا لا تشكل موضوعا يدخل في التجارة[3].

---

(١) — المادة ١١٢٦ من القانون المدني الفرنسي.

(٢) — المادة ١١٢٨ من القانون المدني الفرنسي.

(٣) — تمييز مدني ١ في ٢٧ / ١١ / ١٩٨٤ داللوز ١٩٨٦ / ٤٤٨.

ولكن اذا قدم طبيب من يخلفه في مداواة الزبائن التي كان يقوم بمعالجتها لا يعتبر عمله غير شرعي حتى ولو استفاد ماديا من خلفه على اعتبار ان الزبائن يشكلون قيمة متعلقة بالذمة المالية [١].

اما الاتفاق الذي بموجبه تتعهد امرأة ان تحبل من شخص وان تترك له الطفل عند ولادته فهذا التعهد يخالف مبدأ الانتظام العام. كما ان الجسد البشري والاحوال الشخصية تخرج عن نطاق التجارة [٢].

❄ ❄ ❄

---

(١) ــ تمييز مدني ١ في ٨/١/١٩٨٥ داللوز ١٩٨٦، ٤٤٨.

(٢) ــ محكمة التمييز بكامل هيئتها في ٣١/٥/١٩٩١ داللوز ١٩٩١، ٤١٧.

المادة ٤٦ – موجب الاداء هو الذي يكون موضوعه اما دفع مبلغ من النقود أو اشياء اخرى من المثليات، واما انشاء حق عيني.

يتبين من المادة اعلاه ان موجب الاداء يقوم على ثلاثة عناصر:

١ ـ دفع مبلغ من النقود.

٢ ـ اداء اشياء اخرى من المثليات.

٣ ـ انشاء حق عيني.

وتقابلها حقوق الدائن من الناحية الاخرى.

١ ـ حق المطالبة والتنفيذ.

٢ ـ حق الحصول على عطل وضرر في حال التاخير وعدم التنفيذ.

٣ ـ حق ممارسة عدة مراجعات للحفاظ على الذمة المالية للمدين المقيدة بمثابة ضمان للدائن [١].

١٠٧ ـ ويزاد على هذا نقل الحق العيني سواء كان ملكية او حق انتفاع او ارتفاق او رهن او تامين. فيدخل في موجب الاداء تعهد البائع بنقل ملكية الشيء اذا كان عقارا او منقولا.

---

(١) ـ بلانيول وريبر الجزء السابع فقرة ٧٦٩.

على انه من الواجب ان يكون الغرض في موجب الاداء محددا، ويكون عقد البيع باطلا اذا لم يرد فيه اي تحديد للثمن كما يكون غير قابل للمصادقة[١].



(١) ــ تمييز تجاري في ٣٠/١١/١٩٨٣ جريدة القصر ١٩٨٤ ــ ٢ ــ ٦٧٥.

المادة ٤٧ - ان موجب الاداء ينقل حتماً حق ملكية الشيء اذا كان من الاعيان المعينة المنقولة.

١٠٨ — ان موجب الاداء يتضمن حق تسليم الشيء والحفاظ عليه حتى تاريخ التسليم تحت طائلة العطل والضرر. وتقتضي هذه المحافظة توفر كل العناية بمثابة الاب الصالح.

وان موجب تسليم الشيء بمجرد رضى المتعاقدين ينقل ملكية الشيء الى الدائن، ويجعل المخاطر على عاتق الدائن الا في حال انذار المدين بالتسليم فيبقى مسؤولا عن المخاطر [١].

واذا كان الشيء من الاعيان المنقولة فتنقل ملكيته كما لو باع احدهم تلفيزيونا الى آخر او رهنه عنده فان رهن المنقول يخول الدائن حق حبس المرهون لغاية وفاء الدين.

وان موجب التسليم يعطي للدائن الحق بان يحوز على الشيء بمختلف الاصول المنظمة بهذا الخصوص ومنها الحجز.

الا اذا كان الشيء الواجب تسليمه قد تلف او اخفي من قبل المالك.

على انه يجب الملاحظة بانه بين العقود الناقلة للملكية والتي تفرض موجب الاداء هنالك عقود قرض الاستهلاك prêt de consommation والغرض منها شيء للاستهلاك. وفي هذا الاتفاق تكون ملكية الشيء قد اصبحت للمستقرض. ولكنه خلافا لما يجري في قرض الاستهلاك.

---

(١) — المواد ١١٣٦، ١١٣٧ و ١١٣٨ من القانون المدني الفرنسي.

فإنه عندما يكون الشيء عينا محددا مثل السيارة. فهنا يكون المقرض او المعير دائنا لموجب الاعادة عيناً[1].

❄ ❄ ❄

---

(١) ــ مؤلف القانون المدني الفرنسي ــ جاك غستين ــ العقود الاساسية ــ طبعة ١٩٩٦.

المادة ٤٨ - اذا كان موضوع موجب الاداء انشاء حق عيني غير منقول، كان لصاحبه حق التسجيل في السجل العقاري.

١٠٩ ــ اذا كان المباع عقارا فان المادة العاشرة من القرار ٢٦/١٨٨ تعطي الشاري حق طلب التسجيل في السجل العقاري. وذلك لنقل الحقوق العقارية او انشائها او الغائها.

وهذا الموجب يعطي صاحبه حق التنفيذ الجبري في حال ممانعة البائع عن التسجيل.

وان عقد البيع العادي او الذي لم يسجل في السجل العقاري، انما ينشيء من جملة الموجبات التي ينشئها على عاتق البائع موجب اداء الحق العيني اي حق الملكية وهوالموجب الاساسي ولا ينتقل الى الشاري الا بالقيد في السجل العقاري باعتباره اداة لتنفيذه او ايفائه والذي يلزم به البائع ان لم يكن رضاء فقضاءً.

وان العقد غير المسجل ليس مجردا عن اية قيمة قانونية بل يعطي الشاري الحق بمقاضاة بائعه لالزامه بتنفيذ البيع. فان حقه لا يتناول البيع مباشرة لكي يصبح هذا البيع داخلا في ملكية الشاري بل يكون فقط حقا بالزام البائع بالتسجيل فحسب.

وبما ان محكمة التمييز سبق لها ان قررت عدم جواز الخلط بين انشاء الموجب او الحق الشخصي وبين انفاذه (قرار رقم ٧ تاريخ ١٩٨٦/١١/٤ غرفة رابعة بدعوى الياس ابي رستم قيصر قصر حجر).

وحيث ان المشترع قرر في القوانين العقارية على ان الحق العيني لا ينشأ او ينتقل ما بين المتعاقدين ولا بالنسبة الى الغير الا بقيده في السجل العقاري (المواد ٩ و ١٠ و ١١ من القرار ١٨٨).

ولكنه بالمقابل قرر ان العقد غير المسجل يولي صاحب الحقوق الناشئة عنه وبالتالي حقه بالمداعاة... ولا يمنع ذلك المتعاقدين من ممارسة حقوقهم ودعاويهم المتبادلة عند عدم تنفيذ اتفاقاتهم كما تنص المادة ١١ من القرار ٣٣٣٩ وجميعها تتفق مع احكام قانون الموجبات والعقود الذي صدر بتاريخ لاحق لتلك النصوص. فاذا كان من مجال لطرح تعديل نص بنص فالعبرة بالنص اللاحق لا بالنص السابق [١].



(١) ــ قرار محكمة التمييز غ رقم ٤ تاريخ ٢٨/ ٤/ ١٩٨١ ــ حاتم ج ١٩٧ ص ٤٠٨.

المادة ٤٩ – يتضمن ايضا موجب الاداء وجوب تسليم الشيء والمحافظة عليه الى حين تسليمه اذا كان من الاعيان المعينة.

١١٠ – وموجب التسليم يعني انتقال ملكية الشيء المباع الى حيازة الشاري.

وموجب التسليم هو الوضع تحت تصرف الفريق الآخر من قبل القائم بالاداء وضمن الشروط التي تسمح للمستفيد من الشيء المتفق عليه وتسلمه.

ويجب ان يكون الشيء مطابقا لما فرضه الافرقاء سواء لناحية الصفة او الكمية او التجهيز والتوضيب...

وان المدين بشيء ثابت يتحدد بمجرد اداء هذا الشيء في الحالة التي يكون فيها عند التسليم. ويوجب القانون ان المدين غير ملزم بتوفير شيء من اكمل الصفات كما لا يمكنه تقديم شيء من الاكثر سوءا [١].

وذلك شرط ان لا يكون قد لحقه خراب بفعل المدين او خطأه، او بفعل الاشخاص الذين يكون مسؤولا عنهم او اذا انذر قبل حصول الخراب [٢].

ومجمل القول انه للتخلص من النزاعات وتحرر البائع يجب ان يكون الشيء في الحالة التي كان عليها عند تنظيم العقد. اما اذا كان الشيء جديدا فيجبر البائع على تسليمه في اكمل حالة.

وبصدد المحافظة على الشيء لحين تسليمه تراجع المادة ٤٧ اعلاه.

---

(١) – قانون المدني الفرنسي للقانوني جاك غستين ١٩٩٦ عدد ٣٢٢٥٥.

(٢) – نفس المصدر عدد ١١٢٤٤.

اما فيما يتعلق بالبيع وموجبات التسليم والمحافظة على الشيء المباع وخلوه من العيوب فسوف ياتي بيانه في باب البيع.

وتجدر الملاحظة الى ان موجب الاداء لا يعتبر من الموجبات المتتابعة. اما موجب الامتناع فهو مستمر ومتتابع.

واذا استلم المشتري الشيء ولم يدفع فقد تنتقل اليه المحافظة عليه. وقد جاء الاجتهاد بهذا المعنى:

انه بالرغم من تسليم الشيء، فان مخاطر ضياعه تبقى على عاتق البائع الذي يبقى مالكا له وذلك عند عدم دفع المدين الثمن ويصبح المحرز ملزما بموجب الوسائل ob. de moyens ويبقى على البائع ان يثبت ان المحرز لم يقم بعناية الاب الصالح للمحافظة على الشيء موضوع النزاع [1].



(١) ــ تمييز تجاري في ١٩/١٠/١٩٨٢ ــ ميكاركس ــ اللوائح المدنية IV عدد ٣٢١.

المادة ٥٠ - موجب الفعل هو الذي يكون فيه المديون ملزما بإ تـمام فعل وخصوصاً القيام بتسليم ما.

١١١ - ان موجب الفعل يكون باتمام وانـجاز عمل مـادي او قـانوني لمنفعة الدائن.

وان موضوع الموجب يجب ان يكون ممكنا ومشروعا. كما ان طبيعة الشيء هي التي تحدد طبيعة العقد.

وان عدم تنفيذ موجب الفعل تحل بدفع العطل والضرر في حال عدم التنفيذ.

وللدائن الحق في طلب تنفيذ الموجب عينا ويكون هذا مطلبه الاساسي.

اما طلب العطل والضرر فيكون استطراديا. وما دام ان التنفيذ يبقى ممكنا، فلا يستطيع المدين ان يتهرب من الموجب. ويبقى للمحاكم سلطة استنسابية في ذلك ويفرض موجب الفعل سواء كان سلبيا او ايجابيا، عملا ماديا او قانونيا كتسليم المستاجر المأجور الذي يقوم بالتسلم الفعلي.

ويمكن للدائن في موضوع البيع اذا لم يكن الاعتبار الشخصي اساسيا ان ينفذ بالاستبدال فالمشتري الذي لم يحصل على تسليم المادة موضوع العقد يمكنه ان يوفرها من السوق ويجبر البائع المخل على دفع ثمنها (١).

اما الوسائل للحصول على التنفيذ فيمكن ان تكون بالاكراه على شخص المدين او على امواله.

---

(١) - كولان وكبيتان الجزء ٧ الفقرة ٧٨٢.

والاكراه على الشخص قد الغي منذ ١٨٦٧ في المواد المدنية والتجارية، ولكن الاكراه على الشخص بقي في المواد الجزائية لدفع الغرامات والتعويضات وتكون الادانة بالعطل والضرر هي نتيجة جريمة جزائية [١] او تحصيل المصارفات القضائية.

ويتخلص المدين من الاكراه على شخصه ايضا بالتنازل عن امواله لدائنيه. ويكون التنازل اختياري او قضائي.

والتنازل الاختياري يكون بموجب اتفاق ما بين الافرقاء.

اما التنازل القضائي فيمنح للمدين التعيس صاحب النية الحسنة [٢].

تملك بالافضلية ــ موجب الفعل [٣].

اذا تقدم المستاجرون بدعوى أمام قاضي الايجارات ترمي الى الزام المالك بإتمام معاملات التسجيل ونقل الملكية (الالزام بموجب الفعل وفقا للمادة ٥٠ موجبات وعقود). ومن ثم تمليكهم الشقة بالافضلية عملا بالمادة ١٢ من قانون الايجارات المعدل رقم ٢٠/١٩٨٢.

وبما ان صفة الدعوى تستمد من موضوعها وليس من صلاحية المحكمة التي نظرت فيها والدعوى ليست دعوى ايجارات.

---

(١) ــ تمييز جزائي في ٦/٦/١٩٥٢ داللوز ١٩٥٢ ــ ٥٩٨.

(٢) ــ كولان وكابيتان الجزء ٧ فقرة ٧٨٦.

(٣) ــ قرار محكمة التمييز اللبنانية الثانية رقم ٣٩ تاريخ ١٣/٦/١٩٩٥ ــ العدل ٩٩٥ ص ٨٢.

وبما ان لا مفعول لعقد البيع حتى بين المتعاقدين الا من تاريخ قيده في السجل العقاري ولا يسري تجاه الغير الا من تاريخ هذا القيد (المادة ٣٩٣ موجبات وعقود والمادتين ٩ و ١١ من القرار ١٨٨/٢٦).

وطالما ان تسجيل عقد البيع لم يتم في الصحيفة العينية، فلا يكون للجهة المدعية الحق والصفة لطلب الافضلية.

وان اصناف العقود في موجب الفعل المتعلقة بتصنيع او القيام بعمليات مختلفة اصبحت كثيرة وتزداد مع الشركات الحالية بعد التقدم الحاصل في قطاع التجارة والخدمات... والتطور في التقنيات العلمية، والتقدم الصناعي.

ومن المسلم به ان موجب الفعل لا يمكن ان يتحرر منه الدائن بفعل شخص ثالث دون رضى الدائن عندما يكون له مصلحة في تنفيذ الفعل من قبل المدين نفسه [1].

وسيأتي البحث في هذا الموضوع عند دراسة العقود المتعلقة بموجب الفعل.



(١) ــ المادة ١٢٣٧ من القانون المدني الفرنسي.

المادة ٥١ - الموجب السلبي هو الذي يكون موضوعه الامتناع عن فعل ما.

١١٣ ــ الامتناع هو ممكن ولا يكون غير مشروع الا اذا نص القانون على موجب الفعل. ولا يكون للامتناع اهمية ما الا اذا جاء لمنفعة الدائن.

ويكون هذا الموجب غالبا في عدم القيام بالمزاحمة عند بيع محل تجاري لتاجر يفرض عدم تاسيس محل مماثل للمضاربة عليه.

واذا فتح المدين المحل المذكور فيمكن للمحاكم اغلاقه [١].

وهذا الموجب ينحصر في بعض انواع النشاطات في مناطق معينة ولمدات محددة.

ويقوم الموجب السلبي على اكراه المدين بعدم الاقدام فيما بعد على عمل ممتنع عليه. ويدين القاضي المخالفة المرتكبة خلافا للموجب كما لمنع فنان من التمثيل على بعض المسارح [٢].

وان تكرار المخالفة تفرض العقوبة مجددا وذلك لاجبار المدين على اقدام تعهداته. وان العقوبة ضد المخالفتمثل بدلا تعويضيا معادلا للضرر. ويعود للقاضي ان يختار ما بين الاكراه او الادانة [٣].

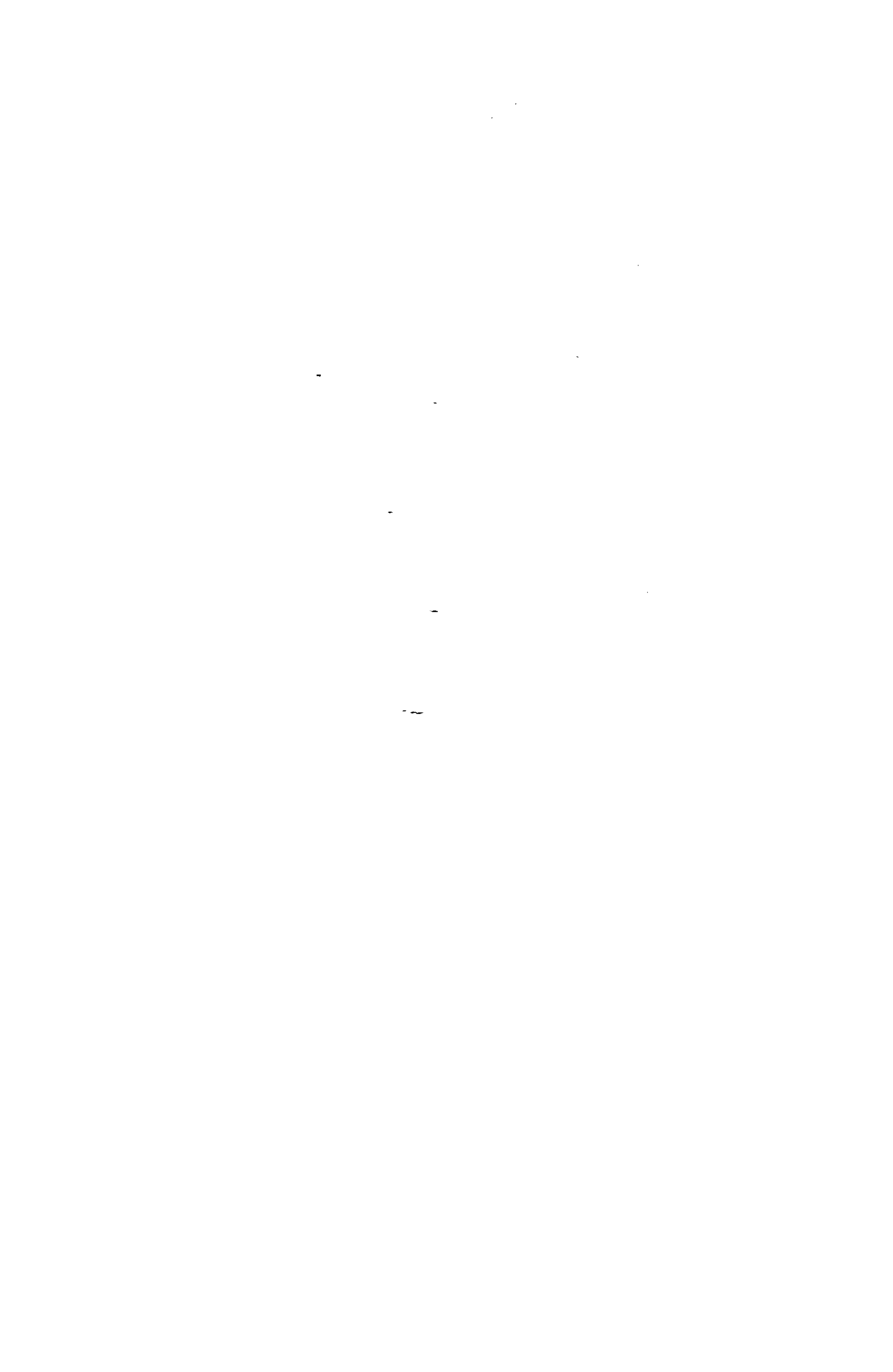
تراجع بهذا الصدد المادة ٨٣ من هذا الكتاب.

---

(١) ــ بلانيول وريبر الجزء ٧ فقرة ٧٨٢.

(٢) ــ محكمة باريس في ٢١/٤/١٨٩٦ داللوز ٩٧/٢/١٧٧.

(٣) ــ يلانيول وريبر الجزء ٧ فقرة ٧٨٨.



الباب الخامس

في الموجبات الشخصية والعينية

Des obligations personnelles ou réelles

المادة ٥٢ - ان الموجبات الشخصية هي التي يلتزمها المديون شخصياً وتكون من ثم مضمونة بمجموع مملوكه. والموجبات العينية هي التي لا يكون فيها المديون ملزماً شخصياً ولا ضامناً بمجموع مملوكه بل ملزماً بصفة كونه متصرفاً في بعض الأشياء أو الأموال وضامناً للموجب بها وحدها.

١١٤ ـ الموجب الشخصي هو الذي ينشأ عن عمل المدين الشخصي ويكون مضمونا بما يملكه.

والموجب العيني هو الذي يلزم المديون بوصفه مالكا للعين ومتصرفا بها.

والموجب الشخصي هو رابطة شخصية ما بين الدائن والمدين اي علاقة قانونية ما بين شخصين يكون لاحدهما اي الدائن الحق في تقاضي شيء معين من المدين. فالموجب اذن هو سلطة معينة تمنح لشخص على شخص آخر.

كما يراد بالموجب الشخصي ايضا المسؤولية الناشئة عن العمل

الشخصي فكل عمل ينجم عنه ضرر غير مشروع بمصلحة الغير يلزم فاعله على التعويض.

كما يسأل المرء عن الضرر الناجم عن اهماله او عدم تبصّره ويلزم بالتعويض من يضر بالغير في اثناء استعمال حقه اذا تجاوز حدود حسن النية او الغرض الذي من اجله منح هذا الحق [1].

وبالتالي تنشأ المسؤولية عند وجود الخطأ والضرر والعلاقة السببية بينهما.

وقديما كانت الرابطة الشخصية بين الدائن والمدين تتناول حرية هذا الاخير في شخصه ومن ثم انخفضت واصبحت تتناول ذمته المالية.

والخطأ يشمل الفعل والامتناع عنه.

وسوف ياتي البحث تفصيلا عند دراسة المواد المذكورة المتعلقة بهذه المواضيع.

والموجب العيني كما ورد في الفقرة الثانية من المادة اعلاه لا يكون فيها المديون ملزما شخصيا ولا ضامنا بمجموع مملوكه بل ملزما بصفة كونه متصرفا في بعض الاشياء او الاموال وضامنا للموجب بها وحدها. وهو يعطي ضمانة اكبر من الموجب الشخصي.

---

(١) ــ المواد ١٢٢ و ١٢٣ و ١٢٤ من قانون الموجبات والعقود.

وهذا الموجب هو حق على شيء (Jus at rem) فالذمة المالية من الناحية المادية هي مجموع من المال يتكون من عناصر ايجابية وعناصر سلبية ويتميز باستناده ليس الى شخص معين بل بتخصيصه لغرض معين. ولما كان الموجب من عناصر الذمة المالية التي هي شيء مادي فانه يكتسب منها هذه الصيغة، ويصبح الموجب عنصرا ماليا اكثر منه علاقة شخصية فينفصل الموجب بذلك عن شخص الدائن او المدين ويختلط بمحله فيصبح شيئا ماديا العبرة فيه بقيمته المالية [١] وليس المذهب العيني او المادي مذهبا نظريا بل هو خصب في نتائجه العملية باعتباره شيئا ماديا من شانه ان يزيد سرعة التعامل. وتبسيط في المعاملات الاقتصادية وتداول الاموال بعد ان قويت حركة الانتاج وانتشرت الصناعات الكبيرة.

وبالرغم من اهمية المذهب المادي فان الموجب هو رابطة بين شخصين ولا تزال شخصية الدائن والمدين هي ضرورية في تكوين الموجب وتنفيذه كما ان للمذهب المادي نتائج عملية هامة.

النظرة الحالية في الحقوق الشخصية والعينية [٢]

١١٥ ــ ان الحقوق الشخصية créance هدفها شخص المدين او على الاقل نشاط هذا الاخير. وبالفعل ان سلطة الطلب العائدة للدائن توجّه ضد اي شخص آخر.

بينما ان الحق العيني يجعل الدائن على اتصال مع شيء يمارس عليه سلطاته بواسطة المدين. فالحقوق العينية تنصب على اشياء مادية والحق العيني في اجلى معانيه هو حق الملكية الذي يؤلف المركز الاساسي ومنه تتفرغ بقية الحقوق.

(١) ــ السنهوري ــ المجلد الاول ــ الفقرة ٩ و ١٠.

(٢) ــ مؤلف القانون المدني الفرنسي للقانوني جاك غستين ــ المقدمة العامة فقرة ٢٢٣ ص ١٧٤.

ويميز بين الحقوق العينية الاساسية والفرعية. فالحقوق الاولى لها وجود منفرد تترابط مع حقوق عينية اخرى مثل الارتفاقات. بينما ان الثانية هي ملتحقة بحق اساسي تشده مثل التامينات [١].

وان نظام الحقوق العينية الفرعية تنطوي على حقوق اخرى من صنف اخر هي حق المتابعة dr. de suite وحق الافضلية dr. de préférence. وان صاحب الحق يمكن ان يمارس سلطاته على الشيء حتى ولو حازه شخص ثالث ويكون له حق الاولية.

وبالاختصار على الجميع احترام الحق العيني الذي يفيد صاحبه.

وان موقف المدين ليس مماثلا لموقف الشيء الخاضع للحق العيني. فالدائن لا يتمتع بكل الحقوق على شخص المدين لان كرامة الانسان تأبى بذلك.

لذلك فالحق الشخصي يتجه لارادة المدين لاجل الحصول على تنفيذ الاداء وهذا لا يعني اخضاع جسدي للشخص. فان عقوبة عدم التنفيذ تمارس على امواله. اي على ذمته المالية.

ومن المألوف القول بان الحقوق العينية، بحجيتها هي مطلقة بينما ان الحقوق الشخصية هي نسبية. لان صاحب الحق العيني يمكن ان يفرض على الكل الاحترام في نطاق السلطات المحفوظة له في علاقته الاجتماعية بينما ان صاحب الحق الشخصي لا يمكنه ان يطالب الا شخصا واحدا هو المدين بتنفيذ الاداء الناتج عن هذا الحق. والفرق ما بينهما ان الحق الشخصي لا يتمتع بحق المتابعة والافضلية [٢].

---

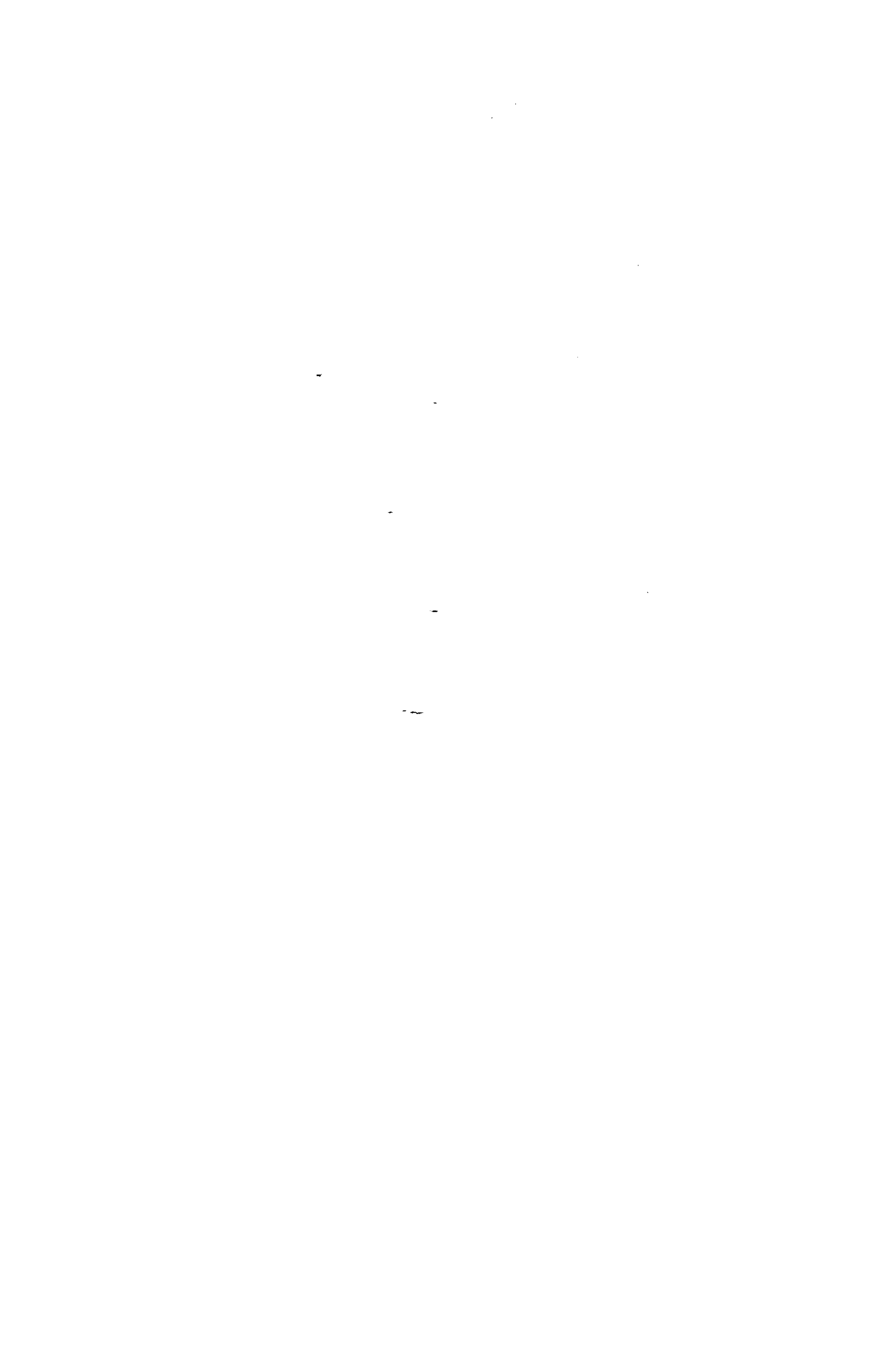
(١) ــ في هذا المعنى دابان ــ الحق الذاتي dr. subjectif ص ١٨٠.

(٢) ــ ديروبي ــ الاختلاف ما بين الحقوق العينية والشخصية، اطروحة تولوز عدد ١٨٥ و ٢٠٥ وما بعدها.

واسترسالا في معنى الحق الشخصي حيث يكون للدائن سلطة مطالبة شخص محدد تنفيذ اداء، ويكون المدين ملزما باداء شيء او بعمل او الامتناع عن عمل لصالح الدائن مثل دفع مبلغ من المال او القيام بعمل او الامتناع عن ممارسة نشاط مزاحم مثلا. ومثل كل الحقوق هنالك حد من حرية الغير لمنفعة صاحب الحق وخصوصا الموجب الذي يلزم المدين بتعهداته ازاء الدائن [١] يراجع المصدر ادناه.



(١) ـ مؤلف القانون المدني الفرنسي ـ القانوني جاك غستين ـ المقدمة العامة ـ فقرة ٢٠١ ص ١٥٣.



الباب السادس

في الموجبات ذات المواضيع المتعددة

Des obligations à objets multiples

المادة ٥٣ - ان الموجبات ذات المواضيع المتعددة تكون متلازمة أو تغييرية أو اختيارية.

١١٦ ــ الموجبات تنقسم تقليديا وفقا لمواضيعها وعندما تكون هذه المواضيع متعددة اي ان يكون احد الاشخاص مدينا لشخص اخر باشياء متعددة بمعنى انه لا يستطيع ان يتحرر الا بعد ان يوفر كل هذه الاشياء فيحصل عندئذ اما عدة موجبات مختلفة لها موضوع مختلف واما موجب واحد له موضوع عمومي universalité.

وعندما يكون للموجب موضوع واحد يسمى موجبا بسيطا. وفي حال تعدد الموضوع يسمى موجبا مركبا ويكون الموجب المركب متلازما او تخييريا او اختياريا.



الفصل الاول

الموجبات المتلازمة

Obligations conjointes

المادة ٥٤ - الموجب المتلازم هو الذي يكون موضوعه مشتملا على جملة اشياء تجب معا بحيث لا تبرأ ذمة المديون الا بأدائها كلها.

المادة ٥٥ - ان الموجبات المتلازمة خاضعة للاحكام المختصة بالموجب البسيط.

١١٧ ــ يتبين من المادة ٥٤ اعلاه ان كافة الاشياء موضوع الموجب هي متوجبة لذلك فهي متلازمة مثلا ان يوصي احد الاشخاص لاخر بمبلغ من المال وبمكتبة. فان الشيئين هما متوجبان معا وتطبق القواعد التالية على الوصية:

١ ــ ان المستفيد يمكنه المطالبة بقبض المبلغ والمكتبة في أن واحد بالتزامن.

٢ ــ ويمكنه ان يرفض اداء شيء واحد من الوصية يقدم اليه بمفرده. ولا يمكن ان يجبر على قبول دفعة جزئية ولو كان الدين قابلا للتجزئة. وفقا لمبدأ عدم قسمة الايفاء. ولان هذا المبدأ يوجب على المدين ان يدفع بالتمام ما

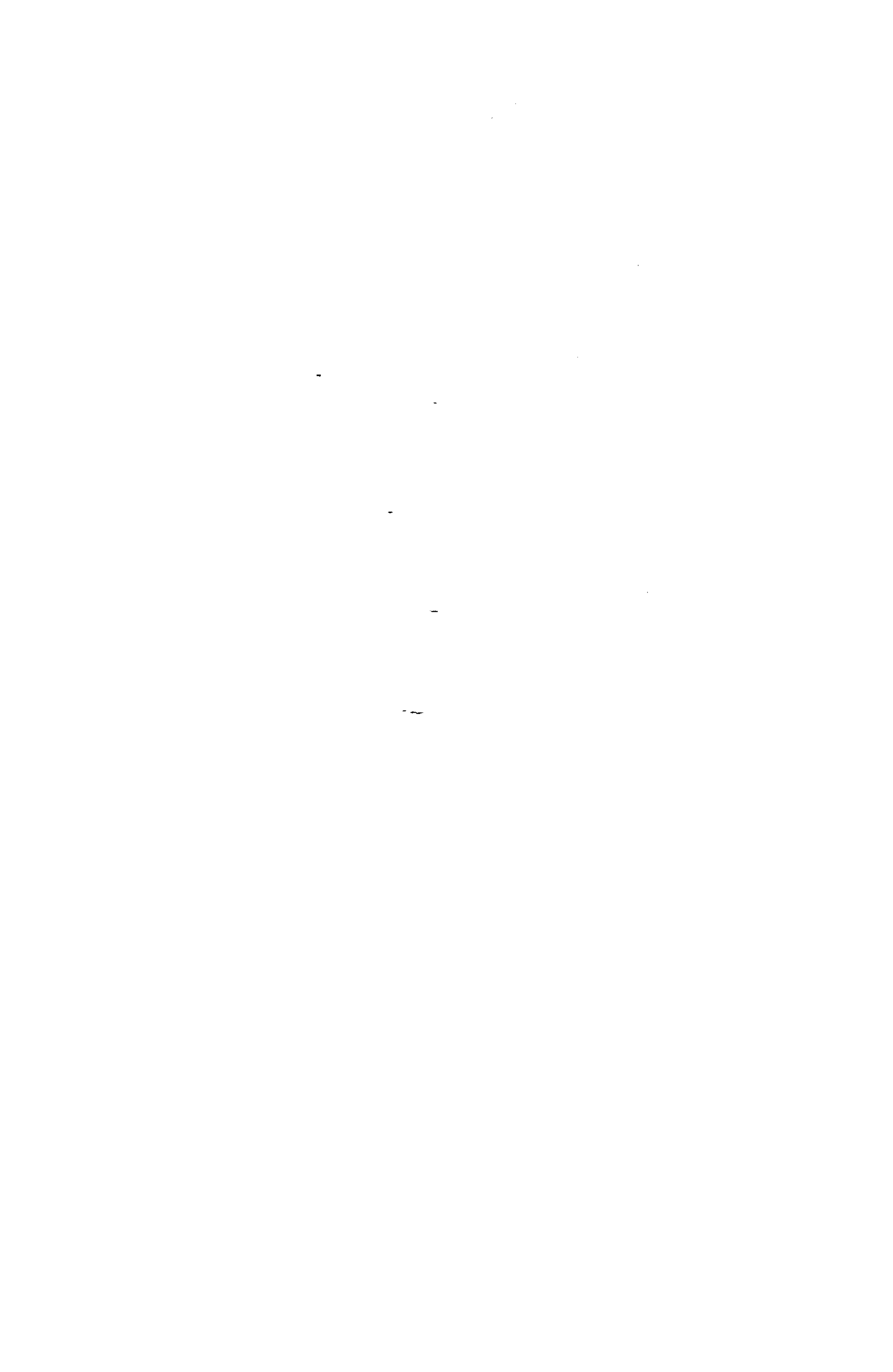
هو متوجب عليه فانه لا يمكنه ان يجبر الدائن على قبول ايفاء جزئي حتى ولو كان الدين قابلا للقسمة [1]. وعلى اعتبار ان التسديد الجزئي لا يمكن ان يوفر للدائن نفس الاستفادة التي يوفرها التسديد الكامل.

لذلك فالدفع لا يقبل القسمة الا ان الدائن يمكنه اذا اراد القبول بتسديد جزئي ولكنه غير ملزم بذلك.

كما ان المادة ٥٥ جعلت الموجبات المتلازمة خاضعة للاحكام المتعلقة بالموجب البسيط فيما يتعلق بعدم تنفيذ الموجب.



(١) ــ جوسران الجزء ٢ ــ فقرة ٧٤٤ ص ٤٠٦ ــ تمييز مدني ٣ في ١٣/٦/١٩٧٢ اللوائح المدنية III عدد ٣٩٠.



الفصل الثاني

الموجبات التخييرية

Obligations alternatives

المادة ٥٦ – الموجب التخييري هو الذي يكون موضوعه مشتملا على جملة اشياء تبرأ ذمة المديون تماما بأداء واحد منها.

وللمديون وحده حق الاختيار ما لم يكن ثمة نص مخالف.

١١٨ ـــ يظهر من نص المادة اعلاه ان الاشياء المتوجبة هي اثنان او اكثر ولكن الاداء ينحصر بواحد منها فاذا حصل، تحرر المدين من الموجب.

والهدف العادي للموجب الاختياري هو اعطاء حظ اكبر للدائن بالوصول الى الايفاء. فاذا فقد شيء من المتوجبات فلا يسقط الموجب بل يتحول الى الاشياء الاخرى. وهي تشابه من هذه الناحية الموجبات التضامنية بما فيها من ضمانات.

والامثلة على ذلك كثيرة ومنها ان يكون المدين ملزما بدفع مبلغ من المال او تسليم سيارة من ماركة معينة او قطعة ارض. وهذه الاشياء الثلاثة تدخل في الموجب. ولكن اعطاء احدها يحرر المدين ويعتبر الموجب كانه لم يكن [١].

(١) ـــ جوسران الجزء ٢ فقرة ٧٤٥.

وتعليقا على ذلك:

١ ـــ اذا كان احد الاشياء المتوجبة غير شرعي فيسقط الموجب من هذه الناحية ويبقى مستمرا بالنظر للشيئين الاخرين.

٢ ـــ ولمعرفة ما اذا كان الموجب منقولا او غير منقول فيجب الانتظار لتاريخ الايفاء لمعرفة طبيعة هذا الشيء اذا كان منقولا او غير منقول وعلى هذا ينشأ ارتباط الموجب.

الاختيار: مبدئيا يعود الاختيار الى المدين وحده وفقا للفقرة الثانية من المادة اعلاه الا في حال وجود نص مخالف.

والمادة اعلاه ليست سوى تفسير ناتج عن ارادة الفريقين وتزاح عندما يظهر ان هذه الارادة تختلف [١].

وعند الشك في اعطاء الاختيار يعود هذا الحق الى المدين.

وان اختيار الشيء يصبح نهائيا بمجرد اقدام الفريق الذي يعود اليه بتنفيذه [٢].

ولا يعود للقاضي في العلاقات التعاقدية ان يحل محل الافرقاء لكي يمارس باسمهم الاختيار الذي احتفظوا به او يامر المتعاقد الذي ليس له هذا الحق وفقا للاتفاق ان يختار بنفسه عوضا عن الفريق المتخلف عن ذلك [٣].

---

(١) ـــ غرفة العرائض Req في ١٧/٧/١٩٢٩ داللوز العملي ١٩٢٩ ـــ ١ ـــ ١٤٣.

(٢) ـــ تمييز مدني ١ في ٣/٦/١٩٦٦ اللوائح المدنية I عدد ٣٢٩.

(٣) ـــ تمييز مدني ٣ في ٤/٧/١٩٦٨ اللوائح المدنية III عدد ٣٢٥.

ولكن عندما يرفض المدين ان يجري الاختيار وبالتالي وقف تنفيذ الموجب فيمكن للقاضي بناء على طلب الدائن ان يحدد مهلة للمدين حتى يختار. فاذا مرت المهلة دون اقدام هذا الاخير على الاختيار فيعود للقاضي ان يختار بنفسه [1].

وعندما يجري اختيار الشيء المزمع اداؤه فان له اثر رجعي يعود الى تاريخ الاتفاق [2]. وبالتالي فان انتقال الملكية للشيء المختار المعطى الى الدائن يعود الى تاريخ حصول العقد.

وينتج عن ذلك [3]:

١ ــ اذا افلس المدين قبل التسليم جاز للدائن اخذ الشيء من مال المدين دون مزاحمة من بقية الدائنين.

٢ ــ اذا كان حق الخيار مقرراً للدائن وتصرف المدين في احد الشيئين الذي وقع عليه خيار الدائن، جاز لهذا الاخير طلب استرداد هذا الشيء الى اي يد انتقل اليها الاّ اذا اعترضته قاعدة «الحيازة في المنقول دليل الملكية».

والموجبات المتلازمة تفرض ان يكون هنالك شيئان او اكثر من طبيعة مختلفة، ولكن يمكن ان يتعلق الامر بمبلغ من المال يكون دفعه بشكل ما يعود لاختيار المدين او اذا احتفظ هذا الاخير بحق الدفع وفقا لاختياره بمبلغين مختلفين من المال او كميتين مختلفتين من الشيء نفسه.

---

(١) ــ كولين وكابيتان الجزء ٧ فقرة ١٠٤٩.

(٢) ــ جوسران الجزء ٢ فقرة ٧٤٥.

(٣) ــ شرح قانون الموجبات والعقود للرئيس يكن الجزء ١ فقرة ٢٩٥.

ويكون هنالك تلازم اذا كان المبلغان او الكميتان قد وُعد بهما تحت شروط ووفقا لشكليات مختلفة.

ومثلا على ذلك اذا نظمت شركة قرضا مقابل قيمة السندات المصدرة وتعهدت بدفع الفوائد وراس المال في عدة مناطق بالعملة المستعملة في كل من هذه المناطق مما يغير كثيرا قيمة الموجب [١].

واذا كان الدين قد تدون بوقت واحد في عدة انواع من العملة. وهنا يطرح السؤال لمعرفةج ما اذا كان يوجد موجب متلازم وفي هذه الحالة هل يعطى حق الاختيار للمدين او للدائن؟.

في الواقع لا يوجد موجب التلازم لانه ليس هنالك سوى شكليات في الدفع. فالموجب هو واحد ويتعلق بمبلغ يختلف حسابه وفقا للبلدان. والمدين لم يتعهد بشيئين بل بشيء واحد معبر عنه بطرق مختلفة.

وفي هذا المجال سعى الاجتهاد لتفسير ارادة الافرقاء ــ وعموماً ان نية الافرقاء ليست اكيدة. ويتبين من دراسة العملية ان المعيرين اكثروا من المكاسب العائدة لهم لتأمين نجاح القرض.

لذلك فان الاشتراط ياتي لمصلحة الدائن. وهذا الاعتبار يفسر بصورة اصح حلول الاجتهاد في هذا الموضوع [٢].

❄ ❄ ❄

---

(١) ــ تمييز في ٣/٦/١٩٣٠ ــ داللوز الاسبوعي ١٩٣٠ ــ ٣٦١.

(٢) ــ بلانيول وريبر الجزء ٧ الفقرة ١٠٥٠.

المادة ٥٧ - يتم الاختيار بمجرد اخبار الفريق الآخر. وعندما يتم يُعدّ الشيء المختار كأنه موضوع الموجب في الاصل.

١١٩ ــ عندما يتم الاختيار فان اثره يعود الى تاريخ تنظيم العقد وان الحق المعطى لاحد المتعاقدين بالاختيار يلعب دور الشرط المعلق. وبالتالي فان تاريخ اعطاء الاختيار يحقق الشرط ويكون الاثر رجعيا [١].

ويظهر خيار المدين بتسليم الشيء فاذا امتنع الدائن عن قبوله فعلى المدين ان يقدم عرضا فعليا.

ويحصل خيار الدائن بمطالبته باحد الشيئين المذكورين في العقد.

وان تحديد الخيار يجعل هلاك الشيء المختار على عاتق الدائن [٢].

اما بصدد الخلاف على الاختيار ما بين المدين والدائن فتراجع المادة السابقة.

واذا اخطأ المدين بتسليم احد الشيئين او الشيئين معا فيمكنه اقامة دعوى الاسترداد.



(١) ــ بودري لاكونتينيري وبَرد الجزء ٢ عدد ١١٧٦.

(٢) ــ بلانيول وريبر الجزء ٢ فقرة ١٠٤٩.

المادة ٥٨ - اما اذا كان للموجب مواضيع تخييرية تستحق الاداء في آجال موقوتة فإن اختيار احدها في أجل لا يمنع صاحب الحق من اختيار غيره في أجل آخر اذا كان لا يتحصل العكس من الصك الاساسي او العادة المألوفة أو ما يرجح انه مشيئة الفريقين.

١٢٠ ـــ عندما يتناول الموجب عدة اشياء تخييرية تستحق في آجال سنوية مثلا فان اختيار الدائن او المدين لاحدها لا يمنعه من اختيار سواها في السنة المقبلة ما دام ان هذه الموجبات هي مختلفة ومستقلة وتعود عادة للمدين ان يتسعمل خياره في تنفيذها. اذا لم يتضمن العقد العكس او العادة المالوفة.

وفي الواقع تكون جميع هذه المواضيع مطلوبة ولكن واحدة منها ستدفع او تستحق. وان اداء هذه الواحدة يحرر الارتباط بالاشياء الاخرى.

واذا اصبح شيء من هذه الاشياء غير شرعي فينتقل الموجب الى شيء آخر[١].

ويعود حق الاختيار للمدين لانه في حال الشك فان الاتفاق يفسر ضد مصلحة الذي عين الشرط لمصلحة المتعاقد الاخر[٢].

فاذا لم يعين الدائن صراحة ان حق الاختيار يعود له عاد للمدين[٣].

---

(١) ـــ جوسران الجزء ٢ فقرة ٧٤٥.

(٢) ـــ المادة ١١٦٢ من القانون المدني الفرنسي.

(٣) ـــ المادة ١١٩٠ من القانون المدني الفرنسي.

وان اختيار الشيء في الموجب التخييري هو نهائي عندما يعينه الفريق العائد له هذا الحق [١].

ولا يستطيع القاضي في العلاقات التعاقدية ان يقوم مقام الافرقاء في ممارسة الاختيار باسمهم اذا كانوا قد احتفظوا لنفسهم به او يأذن للمتعاقد الذي ليس له هذا الحق وفقا للاتفاق ان يقوم بالاختيار مكان الفريق الاخر [٢].



(١) — تمييز مدني ١ في ١٩٦٦/٦/٣ اللوائح المدني I عدد ٣٢٩.

(٢) — تمييز مدني ٣ في ١٩٦٨/٦/٤ اللوائح المدنية III عدد ٣٢٥.

المادة ٥٩ - اذا توفي الفريق الذي له حق الاختيار قبل ان يختار فإن حقه ينتقل الى ورثته، واذا اعلن عجزه يصبح حق الاختيار لجماعة الدائنين.

واذا لم يتفق الوارثون أو الدائنون كان للفريق الآخر ان يطلب تحديد مهلة لهم حتى اذا انقضت اصبح حق الاختيار لهذا الفريق.

١٢١ ــ ان الورثة ولو لم يكونوا فريقا في العقد فلا يمكن اعتبارهم اشخاصا ثالثين بالنسبة اليه وما دام انهم ورثوا المتوفي الذي كان له حق الاختيار في تحديد الاشياء في الموجب التخييري. فان حق المورث ينتقل اليهم وبالتالي حق الخيار، لانهم اصبحوا فريقا في العقد المنظم من مورثهم.

وبما ان حق الاختيار يعود للمدين كما نصت عليه المادة ٥٦ اعلاه في فقرتها الثانية. فاذا سبق للمدين قبل وفاته ان اعلن عجزه من حق الاختيار فيعود هذا الحق الى جماعة الدائنين.

وفي حال عدم اتفاق الورثة العائد اليهم هذا الحق ان يختاروا. كان للفريق الاخر ان يطلب من القاضي تحديد مهلة لهم. فاذا انقضت دون استعمال هذا الحق اصبح لهذا الفريق حق الاختيار.

وتنبغي الاشارة الى طبيعة العقد وما اذا كانت تشكل عائقا كما لو كانت تعطي علاقات شخصية محصورة كأن تكون معقودة مع فنان كالمصور او مع محام او طبيب. فان وريث الطبيب لا يمكنه ان ينفذ تعهدات مورثه الخاصة بشخصه.



المادة ٦٠ - تبرأ ذمة المديون بأداء أحد الاشياء الموعود بها، لكنه لا يستطيع اجبار الدائن على قبول جزء من هذا الشيء وجزء من ذاك.

ولا يحق للدائن أن يطلب الا اداء احد الاشياء برمته، ولا يستطيع اجبار المديون على التنفيذ بأداء جزء من هذا وجزء من ذاك.

تُراجع المادة ٥٤ اعلاه.

١٢٢ ــ وان مبدأ الدفع عموما هو غير مقسم. بل يجب ان يتناول المبلغ المستحق تماما ولا يمكن اجبار الدائن على الدفع المجزأ خصوصا اذا كانت الاشياء ليست فقط من المال (١). وهذا المبدأ يطبق حتى ولو كان الدين قابلا للقسمة. وان مجرد الدفع الجزئي يخفف من استفادة الدائن من المدفوع.

وهذا المبدأ يطبق على الفريقين فالدائن الذي يعود اليه حق الاختيار لا يمكنه متابعة التنفيذ على هذا المنوال اي بتجزئة الاداءات التخييرية بوجه المدين (٢).



(١) ــ المادة ١١٩١ من القانون المدني الفرنسي.

(٢) ــ كولان وكابيتان الجزء ٧ الفقرة ١٠٤٩ ــ المادة ١١٩١ من القانون المدني الفرنسي.

المادة ٦١ - اذا كان أحد المواضيع وحده قابلا للتنفيذ فالموجب يكون أو يصبح من الموجبات البسيطة.

١٢٣ ــ يصبح الموجب بسيطا حتى ولو كان معقودا بصورة تخييرية اذا لم يعد قابلا للتنفيذ الا بموضوع واحد[1]. ويجب العودة الى تاريخ تنظيم العقد لمعرفة كيفية تنفيذ احد موضوعي الموجب ويحصل هذا الامر[1]:

١ ــ اذا كان احد الشيئين ليس في التعامل.

٢ ــ اذا كان احد الشيئين غير مشروع illicite.

٣ ــ اذا تلف احد الشيئين موضوع موجب الاختيار.

واذا تلف الشيئان كلاهما وكان المدين مسؤولا عن تلف احدهما فعليه ان يدفع ثمن الشيء الذي تلف اخيرا.

وفي كل هذه الاحوال يصبح الموجب بسيطا وتنتفي عنه صفة الاختيار.



---

(١) ــ المادة ١١٩٢ و ١١٩٣ من القانون المدني الفرنسي.

المادة ٦٢ – يسقط الموجب التخييري اذا أصبحت مواضيع الموجب كلها مستحيلة في وقت واحد بدون خطأ من المديون وقبل تأخره.

١٢٤ ــ مبدئيا ان الموجب يسقط اذا كان قد اصبح موضوعه مستحيلا بدون خطأ المديون وذلك سواء كان الموجب عاديا او تخييريا. وهذا ما نصت عليه المادة ٣٤١ من هذا القانون في باب «استحالة التنفيذ».

كما ان القانون المدني الفرنسي اورد في هذا المعنى:

«عندما يكون موضوع الموجب شيئا ثابتا ومحددا، وضاع بصورة غير معروفة اطلاقا، فان الموجب يسقط اذا حصل تلف او ضياع الشيء دون خطأ المدين وقبل انذاره». ولكن اذا كان المدين مسؤولا عن الفقدان فيمكن للدائن المطالبة بثمنه [١].

وعلى المدين ان يثبت الحالة الطارئة لفقدان الشيء او القوة القاهرة واقامة الدليل على ذلك.

❄ ❄ ❄

(١) ــ المادة ١٣٠٢ من القانون المدني الفرنسي.

المادة ٦٣ - اذا أصبحت مواضيع الموجب كلها مستحيلة في وقت واحد بخطأ من الديون أو بعد تأخره أمكن الدائن أن يطالبه بثمن ما يختاره من تلك المواضيع.

١٢٥ ــ كان القانون المدني الفرنسي قد لحظ مثل هذه الحالات (المادة ١١٩٤) في فقرتها الثالثة التي نصت على ما يلي:

اذا تلف الشيئان موضوع الموجب التخييري وذلك بخطأ المدين او كان المدين مسؤولا عن تلف احدهما فقط فيمكن للدائن ان يطالبه بثمن الاول او الثاني وفقا لاختياره.

ثم جاءت المادة ٦٣ اعلاه فجعلت كل مواضيع الموجب مستحيلة بخطأ من المديون او بعد انذاره من قبل الدائن فاعطت لهذا الاخير حق المطالبة بثمن ما يختاره من تلك المواضيع.

وهذا ما نوّهت عنه المادة ١١٩٦ من القانون الفرنسي عندما طبقت نفس المباديء في حال وجود اكثر من شيئين في الموجب التخييري.



المادة ٦٤ - اذا امتنع المديون عن الاختيار او كان ثمة عدة مديونين لم يتفقوا على الاختيار، حق للدائن أن يطلب من القاضي تحديد مهلة لهم وتعيين الشيء الذي يجب اداؤه اذا لم يختاروا في خلال هذه المهلة.

المادة ٦٥ - اذا كان الاختيار من حق الدائن وكان متأخرا عنه، حق للفريق الآخر ان يطلب تعيين مهلة كافية للدائن ليتمكن من الجزم في الامر فإذا انقضت المهلة قبل وقوع اختياره اصبح هذا الحق للمديون.

١٢٦ ــ ان المادتين اعلاه يتضمنان نفس المعنى. اي انه عند التاخر عن طلب الاختيار من قبل فريق يحق للفريق الاخر ان يطلب من القاضي تحديد مهلة للاختيار. فاذا انقضت كان للقاضي تعيين الشيء، سواء أكان هنالك مديون واحد او عدة مديونين. الا ان المادة الاولى جعلت حق الاختيار في البدء عائدا للمديون. بينما ان المادة الثانية كان فيها الاختيار في البدء عائداً للدائن.

غير ان النتيجة كانت واحدة ففي حال تاخر احد الفريقين عن الاختيار، يمكن للاخر ان يطلب من القاضي تحديد الاختيار. فاذا لم يحصل كان للقاضي تعيين الشيء. او انتقال حق الاختيار الى الفريق الاخر. ومجمل القول ان القانون سعى لوضع حد للتاخير في الاختيار ولترك مصالح الفريق الاخر معلقة دون البت بها.

من الملاحظ ان نص المادة ٦٤ اعطت للقاضي عند امتناع المديون او المدينين عن الاختيار حق تحديد مهلة لهم وتعيين الشيء اذا لم يختاروه. بينما ان المادة ٥٩ اعلاه نصت على ان عدم اتفاق الوارثين للفريق الذي كان له حق الاختيار او الدائنين اي عند عدم الاتفاق اعطت الحق للفريق الاخر ان يطلب تحديد مهلة لهم حتى اذا انقضت اصبح حق الاختيار لهذا الفريق.

ومن هنا يظهر ان المادة ٥٩ اعطت للفريق الاخر حق الاختيار بعد تعيين مهلة من القاضي.

بينما ان المادة ٦٤ اعطت القاضي حق تعيين المهلة وتعيين الشيء ايضا في حال عدم اختيار الموجب [١].

❄ ❄ ❄

(١) ـــ النظرية العامة للموجبات والعقود للنقيب مارسال سيوفي فقرة ٤٣١.

المادة ٦٦ - اذا حدث في الحالة المشار اليها في المادة السابقة ان تنفيذ احد مواضيع الموجب أصبح مستحيلا بخطأ من المديون أو بعد تأخره، حق للدائن أن يطالب بالموضوع الذي بقي ممكنا أو بأداء عوض يناسب الضرر الناجم عن استحالة تنفيذ ذلك الموضوع.

١٢٧ ــ ان المادة اعلاه عطفت على المادة السابقة اي الى الحالة التي كان فيها حق الخيار عائدا للدائن، ولكنها اشارت الى ان استحالة تنفيذ احد مواضيع الموجب يعود لخطأ المديون او بعد انذاره لذلك فقد اعطت الخيار للدائن بالمطالبة إما بالموضوع الذي بقي ممكنا او باداء عوض عنه.

وكانت المادة ٦٣ قد لاحظت ان استحالة تنفيذ جميع مواضيع الموجب بخطأ المديون او بعد تاخره تعطي الحق للدائن بالمطالبة بثمن ما يختاره من تلك المواضيع.

بينما ان استحالة تنفيذ مواضيع الموجب دون خطأ المديون وقبل انذاره، جعلت الموجب ساقطا (المادة ٦٢).

لذلك كانت الاهمية منصبة على خطأ المدين وبعد انذاره لتحصيل عطل وضرر الدائن من جراء موقف المدين المتعنت. وذلك اما بالمطالبة بالموضوع الذي بقي ممكنا او باداء عوض يناسب الضرر الحاصل.



المادة ٦٧ - اذا أصبح تنفيذ احد مواضيع الموجب مستحيلا بخطأ من الدائن يعد كأنه اختار هذا الموضوع فلا يمكنه ان يطالب بما بقي ممكنا من المواضيع.

١٢٨ ــ بحثت المادة اعلاه في خطأ الدائن عندما يصبح تنفيذ احد مواضيع الموجب مستحيلا نتيجة هذا الخطأ. فحرمته من المطالبة بما بقي من المواضيع.



الفصل الثالث

في الموجبات الاختيارية

Obligations facultatives

المادة ٦٨ – يكون الموجب اختياريا حين يجب اداء شيء واحد مع تخويل المديون الحق في ابراء ذمته بأداء شيء اخر.

والشيء الواجب الاداء هو، في نظر الشرع، موضوع الموجب الذي تتعين به ماهيته، لا الشيء الاخر الذي يستطيع المديون أن يبرئ ذمته بأدائه.

١٢٩ — يختلف الموجب الاختياري عن الموجب التخييري بما يلي[١]:

١ — ان للمدين في الموجبات التخييرية حق الخيار بين مواضيع الموجب المتفق عليها وامكانية خيار احدها من اجل تبرئة ذمته بينما ان الموضوع في الموجب الاختياري ينحصر في الالزام بامر واحد، مع امكانية المدين ان يبرىء ذمته باداء شيء أخر.

٢ — في الموجب الاختياري لا يمكن للدائن ان يطالب المدين الا بالشيء موضوع الموجب وكذلك لا يجوز للقاضي اكراه المدين على الايفاء الا بالشيء الاصلي فقط ويعود الخيار للمدين اذا شاء الايفاء بالشيء الاخر او دفع قيمة الشيء الاصلي.

---

(١) — كولان وكابيتان الجزء ٧ الفقرة ١٠٥٢.

بينما في الموجبات التخييرية كل الاشياء الداخلة في الموجب هي ايضا متوجبة، ولكن تحت شرط اختيار احدها عند التنفيذ.

٣ ــ عندما يكون الموجب تخييريا فان صفة المنقول وغير المنقول لا تحدد الا عند تعيين الشيء بينما انه في الموجبات الاختيارية تتعلق هذه الصفة بالشيء وحده الواجب الاداء والمحدد لطبيعة الموجب سابقا.

٤ ــ ان موضوع الموجب الاختياري هو واحد اي الشيء الاصلي، ويمكن ان يقوم مقامه شيء آخر هو البدل. وذلك بارادة المدين فقط. اما في الموجب التخييري فان موضوع الموجب هو احد شيئين لا شيئا واحدا.

٥ ــ في الموجب الاختياري اذا تلف الشيء بقوة قاهرة، فان المدين يتحرر. واذا تلف الشيء بفعله فعليه الوفاء اي دفع التعويض. او اذا اختار اداء الشيء الاخر.

٦ ــ اذا كان الشيء الوحيد في الموجبات الاختيارية غير مشروع فالموجب يصبح غير فعال وذلك دون امكانية الرجوع الى الاداء الاستطرادي.

٧ ــ يكون الخيار في الموجب التخييري تارة للدائن وتارة للمدين. بينما يكون موضوع الموجب الاختياري عائدا للمدين وله وحده ان يؤدي شيئا بدلا من موضوع الموجب الاصلي.

ومثلا على ذلك، يمكن لشخص ان يوصي بمكتبته لاحد معارفه. ويمكن ان ينتج عن ذلك تذمرا من قبل الوارث.

لذلك وحفاظا على طبيعة الاموال وراحة الوريث، يدعو وريثه ان يتحرر من ذلك اذا اراد بدفعه مبلغا من المال الى الموصى له. فالموجب هو اختياري.

او اذا حصل بيع بناية وطلب فسخ البيع للغبن. فان محرز البناء له الخيار في ان يرد الشيء ويستعيد الثمن المدفوع او الاحتفاظ بالمبيع مع دفع الزيادة في الثمن [١].

وان هذه الاختلافات المشار اليها اعلاه تطبق في حالة المخاطر [٢] risques.



(١) ــ جوسران الجزء ٢ الفقرة ٧٤٧.

(٢) ــ كولان وكابيتان الجزء ٧ فقرة ١٠٥٣ صفحة ٤٠٨.

المادة ٦٩ - يسقط الموجب الاختياري اذا هلك الشيء الذي يكون موضوعا له بغير خطأ من المديون وقبل تأخره ولا يسقط اذا هلك الشيء الذي جعل تسليمه اختياريا.

اوردنا في شرح المادة السابقة الفقرة ٥.

١٣٠ ـ وقلنا انه اذا تلف الشيء الاصلي موضوع الموجب بقوة قاهرة دون تدخل المدين فانه يتحرر من الموجب.

اما اذا هلك البدل المزمع اداؤه اذا اراد المدين ان يبرىء ذمته بادائه فان الموجب الاصلي لا يسقط لان الشيء الاصلي هو الركن الاساسي للموجب بينما ان البدل متعلق بمشيئة المدين فقط.

لذلك فان الموجب الاصلي المتضمن الشيء الاساسي هو الذي يمكن الرجوع اليه لتقدير قيمة الموجب.

وان الدائن عند تقديم دعواه امام القضاء لا يمكنه المطالبة الا بالشيء الاساسي موضوع الموجب دون البدل والمحكمة لا يمكنها ان تحكم على المدين بغير هذا الشيء الا اذا اراد المدين ان يستعمل حقه في اداء البدل للتحرر من الموجب.



الباب السابع

في الموجبات التي تتجزأ والموجبات التي لا تتجزأ

Des obligations divisibles et indivisibles

الفصل الاول

في الموجبات التي لا تتجزأ

Des obligations indivisibles

المادة ٧٠ – يكون الموجب غير قابل للتجزئة:

أولاً) بسبب ماهية الموضوع حينما يكون شيئا أو عملا غير قابل لتجزئة مادية أو معنوية.

ثانياً) بمقتضى صك انشاء الموجب أو بمقتضى القانون حينما يستفاد من الصك أو من القانون أن تنفيذ الموجب لا يكون جزئيا.

١٣١ ــ الموجب يكون غير قابل للتجزئة عندما يستحيل على المدين ان ينفذه مجزءا. ويكون مجزءا في الحالة المعاكسة [١].

---

(١) ــ بلانيول وريبر الجزء ٧ الفقرة ١٠٩٨.

اذا فان طبيعة الموضوع هي التي توحي بالتجزئة او عدمها. وخلافا للتضامن فان عدم التجزئة هو عائق طبيعي بسيط يمنع تجزئة الموجب.

وان عدم قبول تجزئة الموضوع يرتد فعله على الموجب الذي يصبح بنفسه غير قابل للتجزئة [١].

ويتبين من المادة اعلاه انها لم تعط التحديد للموجب الذي لا يتجزأ ولكنها بينت الحالات التي يكون فيها الموجب غير قابل للتجزئة وهذه الحالات هي [٢]:

ـ طبيعة الموضوع عندما يكون الشيء او العمل لا يقبل التجزئة المادية او المعنوية.

ـ هدف المتعاقدين في جعل الموضوع غير قابل للتجزئة في العقد.

نص القانون الذي يفيد بان تنفيذ الموجب لا يكون جزئيا ويكون الموجب عديم التجزئة بالرغم من ان الشيء او العمل يكون قابلا للتجزئة بطبيعته، اذا كان الارتباط الحاصل في الموجب غير قابل للتنفيذ جزئيا [٣].

مثلا ان موجب الشركة القيام باعمال تجهيز ابنية وفاقا لوعد تعاقدي هو بطبيعته غير مجزأ لانه لا يحتمل قسمة في الاعباء التي يمكن ان تؤدي الى عدم تنفيذ جزئي [٤].

---

(١) ـ جوسران الجزء ٢ الفقرة ٧٩٢.

(٢) ـ شرح قانون الموجبات والعقود للرئيس يكن الجزء ١ فقرة ٣٢٥.

(٣) ـ المادة ١٢١٨ من القانون المدني الفرنسي.

(٤) ـ محكمة مونبيليو في ١٩/ ٤/ ١٩٧٩ الجوريسكلاسور الزمني ١٩٨١ II عدد ١٩٤٨٤.

كما ان موجب تسديد مبلغ من المال ليس بذاته غير قابل للتجزئة. ولكن عدم التجزئة وان كان لا يتعلق حكما بواقعة ان الموجب قد تحدد بمجمله ما دام انه لم يشترط بان الدفع يكون مناصفة بين الواحد والاخر من المدينين(١).

والموجب غير القابل للتجزئة وفقا لطبيعته يحدث في امور كثيرة منها:

موجب عدم البناء او ارتفاق حق مرور على عقار او حق المساقاة او حق التأمين العيني او البيع لعين محددة كبيع سيارة او جواد. والموجب بالامتناع وتعهد، الضامن بالضمان.

وهي امور لا تقبل التجزئة.

اما الموجبات غير القابلة للتجزئة بمقتضى الاتفاق او القانون فانه يمكن في هذا الحقل ان يكون موضوع الموجب قابلا بطبيعته للتجزئة. الا ان المتعاقدين يفرضون تنفيذه كانه غير قابل للتجزئة مثل عقد المقاولة حيث يلتزم المقاول انشاء بناء لقاء اجر محدد. وهذا العمل يفرض القيام بالموجب بكامله سواء كان هنالك مقاول او عدة مقاولين. حتى ولو كان الموضوع يمكن تقسيمه، مثل تعهد المهندس باقامة بناء ـــ عدم المنافسة في اقامة محل تجاري جديد بعد بيع القديم ـــ دعوى بطلان هبة للعقار اذا كان لا يقبل القسمة ـــ وكذلك موجب المؤجر ان يوفر الانتفاع للمستاجر من الماجور.

كما ان موجبات عدم الفعل هي في غالبيتها لا تتجزأ، فاذا باعت عدة شركات محلا تجاريا وتعهدت بعدم فتح محل من نفس النوع في منطقة المحل. فان موجب عدم التجزئة يطال كلا من البائعين. وهذه الموجبات هي غير مجزأة اطلاقا بينما يوجد موجبات غير مجزأة نسبيا وهي الموجبات غير المجزأة ولو كان الشيء او العمل موضوع الموجب قابلا للتجزئة بطبيعته.

---

(١) ـــ نتمييز مدني ١ في ١١/١/١٩٨٤ اللوائح المدنية I عدد ١٢.

وكان لنظرية عدم التجزئة منذ القرن السادس عشر شهرة غامضة فسماها ديمولين «متاهة» ثم عاد بوتييه فاختصرها بعدة صفحات ومنه اخذت القواعد المدروسة لليوم في القانون المدني الفرنسي[1] في المواد ١٢١٧ وما يليها.

والقاعدة العامة في المواضيع غير القابلة للتجزئة [2]، ان المستانف لا يجبر على توجيه استئناف ضد جميع الخصوم الا اذا كان موضوع الدعوى غير قابل للتجزئة. ففي مثل هذه الحالة يتوجب توجيه الاستئناف ضد الجميع تحت طائلة رده شكلا.

واذا كان موضوع الدعوى غير قابل للتجزئة فالاستئناف المقدم من احد المتقاضين يمكن ان ينتفع منه الاخرون [3].

وفي هذا المعنى يستفيد الجميع من الحكم ولو كان بعضهم لم يستانف الحكم وقد انبرم بحقه ولم يعتبر ممثلاً من قبل المستانفين [4].

كما ان ابطال اعلام حصر الارث لا يقبل التجزئة. وبمقتضى الاجتهاد يجب على المستانف تحت طائلة رد الاستئناف شكلا، دعوة كل متداع كان ماثلا بداية اذا كان الموضوع لا يقبل التجزئة. وكان لا يمكن فصل القضية الا بحضوره ودعوته امام محكمة الاستئناف [5].

---

(١) ــ كولان وكابيتان الجزء ٧ الفقرة ١٠٩٨.

(٢) ــ محكمة استئناف بيروت المدنية الغرفة الاولى رقم القرار ٣٠٠ تاريخ ١٩٤٧/٧/٢٩ مجموعة حاتم الجزء الاول ص ٢٣ ــ وقرار محكمة الاستئناف العقارية رقم ٢٣٤ تاريخ ١٩٤١/١١/٢١ نفس المصدر.

(٣) ــ قرار محكمة استئناف بيروت المدنية الاولى رقم ٩١ تاريخ ١٩٤١/٢/١١ ــ مجموعة حاتم ج ١ ص ٢٤.

(٤) ــ محكمة استئناف بيروت المدنية الاولى رقم ١٤٤ تاريخ ١٩٤١/٢/١٤ ــ مجموعة حاتم ج ١ ص ٢٥.

(٥) ــ محكمة استئناف بيروت المدنية الاولى رقم القرار ١٧٢ تاريخ ١٩٥٠/٤/٤ ــ مجموعة حاتم ج ٧ ص ١٧.

اما بصدد الاستئناف التبعي[1] ولئن يكن العلماء باكثريتهم والاجتهاد قد اخذوا بالنظرية القائلة بعدم جواز توجيه استئناف تبعي من مستانف ضد مستانف عليه اخر الا ان قرارات عديدة اجازت مثل هذا الاستئناف عندما يكون موضوع النزاع غير قابل للتجزئة ليس فقط بحكم القانون بل بالنظر للوقائع وللمصلحة Glasson et Tissier P.C Tome 3 page 403 N° 913.

كما ان بعض العلماء وبينهم كلاسون وتيسييه يقولون بجواز الاستئناف التبعي من مستانف عليه ضد مستانف عليه اخر كل مرة يستلزم البحث في الاستئناف الاصلي اعادة النظر في حالة كل من المستانف عليهم.

طلبات المستأنف عليه [2]

وبمقتضى الاجتهاد عندما يكون الاستئناف الاصلي شاملا ومثيرا لسائر النقاط امام محكمة الدرجة الثانية يحق للمستانف عليه دون ان يتقدم باستئناف تبعي الادلاء بجميع طلباته التي ادلى بها في المحاكمة البدائية وحتى بالتي ردت منها. وذلك يكفي لتمكين المحكمة الاستئنافية لتعديل الحكم لمصلحة المستانف عليه. ويكون الامر هكذا في حال عدم تجزئة الموضوع او تلازم المسائل التي بت فيها الحكم مع بعضها بعضا.

Moral N° 634 Glasson, Vissier et Morel t III N° 883 P. 342 N° 912.

---

(١) ــ محكمة استئناف بيروت المدينة الاولى رقم القرار ٣٤٩ تاريخ ١٩٤٩/٦/٢٤ مجموعة حاتم ج ٣ ص ١٨.

(٢) ــ محكمة استئناف لبنان الشمالي رقم القرار ١٣٧ تاريخ ١٩٥١/٢/٢١ مجموعة حاتم ج ١١ ص ٢٢.

حق الحبس في عمل غير قابل للتجزئة (١)

١٣٢ ــ يوجد حق الدائن عندما ينشأ الدين بمناسبة الشيء المحبوس. فهذا الحق غير قابل للتجزئة. ويمكن للدائن ممارسته على كامل ذلك الشيء ما دام انه لم يستوف المبلغ المتوجب له كله.

ولكن حق الحبس يسقط عندما يخرج الشيء من يد الحابس.

فصاحب المرآب الذي اجرى اصلاحات على السيارة واعادها ثم استلمها ثانية لاجراء اصلاحات جديدة، لا يمكنه حبس السيارة، في حال نزاع على مجموع الاجرة او لقاء قيمة الاصلاحات الاخيرة.



(١) ــ محكمة استئناف باريس تاريخ ١٩٥٤/٣/٣٠ ــ داللوز الاسبوعي ج ٢٧ تاريخ ١٩٥٤/٧/١٧ ص ٤٨٣ مجموعة حاتم ج ٢٠ ص ٥٤.

المادة ٧١ - اذا تعدد المديونون في موجب غير قابل للتجزئة، أمكن الزام كل منهم بايفاء المجموع على أن يكون له حق الرجوع على سائر المديونين. ويسري هذا الحكم على ورثة من عقد مثل هذا الموجب اذ لا تصح فيه قاعدة التجزئة الارثية خلافا لدين التضامن.

ويكون الرجوع على بقية المديونين اما باقامة دعوى شخصية واما باقامة الدعوى التي كانت من حق الدائن مع ما يتبعها من وجوه التأمين.

الفائدة من التفريق بين الموجب المتجزأ والموجب غير المتجزأ:

١٣٣ ــ ان الموجبات المجزأة عندما يكون دائن واحد ومدين واحد تنفذ كما لو كانت غير مجزأة [١].

وان التفريق ما بين الموجبين له اهمية في فرضيتين:

ــ عندما يوجد منذ البدء عدة دائنين او عدة مديونين متقارنين.

ــ عندما يكون الدائن او المدين وحيدا في البدء ثم يجد نفسه قبل زوال الموجب ممثلا بعدة وارثين.

وفي هاتين الحالتين، اذا كان الموجب قابلا للتجزئة ينقسم حكما بقدر ما يكون هنالك من مدينين.

---

(١) ــ المادة ١٢٢٠ من القانون المدني الفرنسي.

وبالعكس، اذا كان غير مجزء فان كل دائن يصبح دائنا بالكل وكل مدين يصبح ملزما بالكل. وتعطي اللأنقسامية حالة تشابه كثيرا التضامن. ولكنها تشكل ضمانة اكبر للدائن لانه يتجنب خطر التقسيم ما بين ورثة احد مدينيه. لذلك فان الدائن في الموجبات المتعددة Plurales حتى يوفر لنفسه انجع ضمانة يشترط تعهد المدينين بصورة تضامنية وغير انقسامية (١).

وقد اشارت الفقرة الاولى من المادة اعلاه الزاما خاصا بعدم تجزئة الموجب عند وفاة المدين الاصلي وانتقال الموجب الى ورثته خلافا لما يجري في دين التضامن فان الموجب ينقسم بالوفاة بين الورثة.

أ ــ في حالة تعدد المدينين:

١ ــ اذا كان الموجب غير قابل للتجزئة.

١٣٤ ــ يمكن للدائن ان يطالب اي مدين بكامل الدين حتى ولو كان الاتفاق يعقد بصورة تضامنية ويسري ذلك على ورثة المتعاقدين بدين غير قابل للتجزئة وبصورة متقارنة conjoint.

ــ فاذا قطع الدائن مرور الزمن ضد احد المدينين يسري القطع على بقية المدينين.

وان الحكم الصادر لمصلحة احد المدينين يستفيد منه الاخرون بسبب عدم تجزئة الموجب (٢).

---

(١) ــ كولان وكابيتان الجزء ٧ الفقرة ١٠٩٩.

(٢) ــ كولان وكابيتان الجزء ٧ فقرة ١١٠٣.

كما ان الحكم بالمصاريف يبقى قابلا للانقسام ولو كان الحكم الاصلي لا يتجزأ.

ب ــ اذا كان الموجب قابلا للتجزئة

١٣٥ ــ يمكن للمدين الذي دفع كامل الدين ان يعود على بقية المدينين بحصص كل منهم.

ــ واذا طلب من المدين دفع كامل الدين فيمكنه المطالبة بمهلة لوضع بقية المدينين في القضية. الا اذا كان الدين بطبيعته غير ممكن الايفاء الا بواسطة المدين المطالب بالدين [١].

ــ وبما ان موجب المدين المتوفي ينقسم حكما بين ورثته فاذا كان الدين تضامنيا فانه ولو احتفظ بهذه الصفة فان كلا من الورثة لا يتلقى الا حصة من الارث فلا يكون ملزما الا بقدر هذه الحصة [٢].

وبالرغم من القسمة القانونية ما بين الورثة لديون الارث، فان كافة هذه الديون طالما ان القسمة لم تحصل، تبقى مضمونة بمجموع التركة[٣].

---

(١) ــ جوسران الجزء ٢ فقرة ٧٦٨.

(٢) ــ تمييز مدني ١ في ١٠/٥/١٩٨٨ اللوائح المدنية I عدد ١٤٠.

(٣) ــ تمييز مدني ١ في ٤/٤/١٩٦٢ جريدة القصر ١٩٦٢ ــ ٢ ــ ٢٩.

ــ ان وفاة المدين تؤدي حكما الى قسمة الديون الارثية ما بين كل الورثة او الموصى لهم وفقا لحصة كل منهم. فاذا كان يحق لهم ملاحقة كامل الارث فانهم غير مجبرين على استعمال هذه الضمانة. بل يمكنهم ملاحقة تغطية دينهم ضد كل وارث بنسبة حقوقهم الخاصة (١).

كما ان محكمة التمييز الفرنسية فسخت قرارا على اعتبار انه خرق احكام المادة ١٢٢٠ من القانون المدني الفرنسي لانه حكم على المدين دفع كامل الدين بين يدي اثنين من ورثة الدائن المتوفي لان الوريثين الاخرين تخليا عن الدعوى (٢).

دعوى غير قابلة للتجزئة (٣)

ان ابطال اعلام حصر الارث لا يقبل التجزئة.

١٣٦ ــ وقد ساد الراي العلمي والاجتهاد انه في الدعاوى غير القابلة للتجزئة المتعدد فيها افراد احد الفريقين، انه يجوز تصحيح تشكيل الخصومة في حال اغفال ذكر اسم احد افراد فريق من الفريقين بعد انقضاء مدة الاستئناف شرط اتمام التصحيح قبل صدور الحكم.

والمفروض في تصحيح الخصومة يقتضي فيه ابلاغ من اغفل استحضاره المطاليب واسبابها وموعد المحاكمة قبل اختتامها.

---

(١) ــ تمييز مدني ١ في ١٤/٣/١٩٧٢ جريدة القصر ١٩٧٢ ــ ٢ ــ ٦٣٨.

(٢) ــ تمييز مدني ١ في ١١/١٠/١٩٨٨ اللوائح المدنية I عدد ٢٨٥.

(٣) ــ قرار محكمة التمييز اللبنانية المدنية رقم ١٤ تاريخ ١٢/٣/١٩٦٢ ــ مجموعة حاتم ج ٤٨ ص ١٠.

دعوى تصحيح قيود عقارية لا تقبل التجزئة [١]

١٣٧ ــ بما ان المحكمة اعتبرت في قرار النقض انه اذا كانت الدعوى المتعلقة بتصحيح وتعديل قيود عقارية لا تقبل التجزئة، بحيث يستحسن دعوة جميع الافرقاء اليها خشية من تناقض الاحكام بشان موضوع واحد، وكان بوسع المحكمة تقرير ادخال من لم يدع الى المحاكمة شخصا ثالثا وذلك تلقائيا عملا بالمادة ٦٥ مدنية، فان تقديم مثل هذه الدعوى من قبل المدعي بوجه بعض الشركاء في الملك لا يثير قضية عدم صحة الخصومة، اذ ان كلا من المدعى عليهم يكون صالحا للخصومة بفعل ملكيته كشريك، وان كل ما يترتب على عدم دعوة سائر الشركاء في الملك الى المحاكمة هو امكان تذرع من لم يدع بمبدأ نسبية القضية المحكمة وامكان صدور قرار مناقض للاول.

وان ذلك متروك لتقدير المحكمة بحيث لا يفرض عليها هذا الامر لعدم تعلقه بالانتظام العام، وانه حتى في حالتي التلازم وسبق الادعاء اللتين قد تؤديان الى هذا الاحتمال بصدد احكام متناقضة. فان الامر لا يتعلق بالنظام العام كما يتبين من احكام المادة ٨١ مدنية اذ ان الامر يتعلق بمصلحة المتقاضين انفسهم.

وان محكمة الاستئناف بذهابها خلاف هذا المذهب تكون قد خالفت النصوص والمبادىء المذكورة وعرضت قرارها النقض.

واذا كانت المادة اعلاه تجيز للدائن في الموجبات غير القابلة للتجزئة الزام كل من المدينين بإيفاء مجموع الدين. فذلك لا يعني انه يمكن للدائن الزام المدين بموجبات جديدة او تعديل الموجب الاصلي استناداً لأوضاع يتمتع بها احد المدينين دون سواه [٢].

❄ ❄ ❄

---

(١) ــ قرار محكمة التمييز المدنية اللبنانية رقم ٧٥ تاريخ ١٩٧٢/١٢/١٩ ــ مجموعة حاتم ج ١٣٩ ص ٢٤.

(٢) ــ قرار محكمة استئناف بيروت رقم ١٦٣٣ تاريخ ١١/١٢/ ــ حاتم ج ١٤٨ ص ٤.

المادة ٧٢ - اذا تعدد الدائنون في موجب غير قابل للتجزئة، ولا تضامن بينهم، فالمديون لا يمكنه ان يدفع الا لجميع الدائنين معا. وكل دائن منهم لا يمكنه ان يطلب التنفيذ الا باسم الجميع وبتفويض منهم.

على انه يجوز لكل دائن ان يطلب لحساب الجميع ايداع الشيء الواجب او تسليمه الى حارس تعينه المحكمة اذا كان ذلك الشيء غير قابل للايداع.

١٣٨ ــ يمكن حصول تعدد الدائنين عندما يكونون اكثر من دائن في الموجب او عند وفاة الدائن الذي يترك ورثة متعددين.

فالموجب الذي يكون قابلا للتجزئة يتوجب تنفيذه بين الدائن والمدين كما لو كان غير مجزأ.

وتطبق التجزئة ازاء ورثتهما الذين لا يمكنهم المطالبة بالدين او ليسوا ملزمين بالدفع الا بنسبة الحصص المطالبين بها.

مفاعيل عدم التجزئة (١)

١٣٩ ــ ١ ــ في حالة تعدد الدائنين: يمكن لهذه التعددية ان تكون منذ البدء او ان تظهر فيما بعد على اثر وفاة الدائن الوحيد الذي يترك عدة دائنين.

أ ــ وتكون الخاصة الهامة للموجب ان يكون غير مجزأ. وبالتالي:

---

(١) ــ جوسران الجزء ٢ الفقرة ٧٩٧.

ـــ كل من الدائنين يمكنه المطالبة من أي مدين بالدين كاملا [١]. فاذا توفي الفريق في الدعوى الجزائية الذي يطالب بتعويضات مدنية partie civ-ile وذلك خلال النظر بالدعوى فان حق المطالبة ينتقل الى ورثته ويمكن لكل من هؤلاء الورثة ان يطالب بالتعويض الكامل بالاستناد لحقه في الحصول على اصلاح الضرر الناتج لمورثه من جراء الجريمة [٢].

وفي حال وجود قاصر بين المالكين فانه يتوقف مرور الزمن بوجهه ولذلك يحفظ حقوق شركائه في الملك [٣].

وكذلك فيما يعود لحق الارتفاق لاحد المالكين.

ـــ واذا قطع احد الدائنين مرور الزمن يستفيد بقية الدائنين من هذا الانقطاع.

ـــ وكل سبب لتعليق مرور الزمن لمصلحة احد الدائنين يفيد آليا بقية الدائنين.

ب ـــ اذا كانت الاستفادة من دين الدائن créance تتوزع ما بين الدائنين فينتج:

ـــ اذا اعطى احد الدائنين ابراء شاملا او قبل ايفاء بالعوض فان بقية الدائنين لا يمكنهم بعد ذلك مطالبة المدين بالشيء غير القابل للتجزئة الا بعد طرح الحصة موضوع الابراء او الايفاء بالعوض. ويبقى لبقية الدائنين العودة عليه كل بما يعادل حصته.

---

(١) ـــ المادة ١٢٢٤ من القانون المدني الفرنسي.

(٢) ـــ تمييز جزائي في ٩/ ١٠/ ١٩٨٥ داللوز ١٩٨٧، ٩٢ تعليق بريتون.

(٣) ـــ المادة ٧١٠ من القانون المدني الفرنسي.

والخلاصة ان الدائن لا يملك وحده مجموع الدين وليس له الا بقدر حصته لذلك فالايفاء الجزئي للموجب يجعله منقسما.

وان عدم تجزئة ديون الدائن ليس لها مكاسب فالدائن يرغب ان يبقى وحده مالكا لحق الادعاء الذي يضمن حقه في كل المرات عندما تكون طبيعة الشيء لا تتعارض مع ذلك [1].

وقد اعطى القانون لكل دائن ان يطلب لحساب الجميع ايداع الشيء الواجب او تسليمه الى حارس اذا كان الشيء غير قابل للايداع.

وبالتالي يمكن تعيين حارس مؤقت واذا كان الامر يستوجب عجلة محافظة على الشيء فان الحق يعود لقاضي الامور المستعجلة للحفاظ على حقوق الغائبين وذلك عندما يكون الموجب غير قابل للتجزئة ويشكل موضوع نزاع. ويعود للمحكمة السلطة في تحديد صلاحيات الحارس.

الفرق ما بين الموجب غير القابل للتجزئة وموجب التضامن [2]

١٤٠ ــ بما ان صيغة «و» اي واو العطف وحرف «او» الفاصلة تحتوي على نوعين من الحساب المشترك ففي صيغة «و» فلان وفلان يكون الحساب متقارنا compte conjoint الذي يتعدد فيه اصحابه في موجب غير قابل للتجزئة فتطبق عليه احكام المادة ٧٢ من قانون الموجبات والعقود التي

---

(١) ــ بلانيبول وريبير الجزء ٧ فقرة ١١٠٤.

(٢) ــ قرار محكمة استئناف بيروت المدنية رقم ٥٩٣ تاريخ ١٩٩٢/١٢/٢٢ ــ حاتم ج ٢٠٨ ص ٣٧٥.

يشترك فيها الدائنون في موجب غير قابل للتجزئة ولا تضامن بينهم، فالمدين لا يمكنه ان يدفع الا لجميع الدائنين معا وكل دائن منهم لا يمكنه ان يطلب التنفيذ الا باسم الجميع وبتفويض منهم في حين ان صيغة «او» تتميز خاصة بالتضامن بين اصحاب الحساب المشترك من نوع compte joint المعرف عنه في المادة ١١ من قانون الموجبات والعقود التي تنص في الفقرة الاولى على ما يلي:

«يوجد التضامن بين الدائنين حين يكون شخصان او عدة اشخاص اصحابا لدين واحد يحق لكل منهم ان يطلب دفع هذا الدين بجملته كما يحق من جهة اخرى للمديون ان يدفع الدين الى اي كان منهم وهذا ما يسمونه تضامن الدائنين».

وبما انه اذا كان يجب ان يعطى للكلام معنى ولصيغ العقود قيمة فيجب اعمال التمييز بين صيغتي «و» و «او» الواردتين في حساب التوفير المشترك واعطاء المفاعيل القانونية الكاملة لهاتين الصيغتين.

(يراجع بصدد التمييز بين الصيغتين مقال الاستاذ سامي الشماس في مجلة العدل العدد الرابع ١٩٦٩ صفحة ٩٥ تحت عنوان:

Le compte joint au Liban et à l'étranger.

وبما ان الفريقين في حساب التوفير المشترك موضوع هذه الدعوى وهما صاحبا الحساب من جهة والمصرف من جهة اخرى ــ استعملا صيغتي «و» و «او» مجتمعتين، فمعنى ذلك انه بات بوسع احد صاحبي الحساب منفردا ان يقفل الحساب ويسحب كامل المبلغ المودع ويحق للمصرف ان يدفع المبلغ لصاحبي الحساب لو تقدما سوية بطلب دفع المبلغ مع تقديم دفتر التوفير، ولا يكون المصرف بالتالي مخطئا او مسيئا التصرف

عندما يدفع المبلغ بكامله لاحد صاحبي الحساب الذي تقدم بالدفتر مغلقا بذلك الحساب بتوقيعه على الدفتر وبتسليمه للبنك.

قسمة تصحيح الخصومة [1]

١٤١ ــ ان موضوع دعوى القسمة غير قابل للتجزئة ولا يمكن فصله الا بمواجهة المتداعين الذين لم يوجه الاستئناف بوجههم تحت طائلة رد الاستئناف شكلا. (يراجع قرار محكمة الاستئناف الغرفة الثانية بتاريخ ١٩/٢/١٩٤٨ رقم ٧٤).

وبالرغم من انه كان بامكان المستانف تصحيح الخصومة حتى بعد انقضاء مهلة الاستئناف بسبب عدم قابلية الموضوع للتجزئة. فانه لم يفعل لغاية صدور هذا القرار فيقتضي اذن رد الاستئناف شكلا.

وتاييدا للقرار السابق جاء قرار محكمة استئناف بيروت المدنية الثانية رقم ٥٢٧ تاريخ ٢٩/٤/١٩٧١ بدعوى قسمة [2] توجه الاستئناف فيها ضد جميع المدعى عليهم ما عدا احدهم الذي طلب تصحيح الحكم وفقا للاجتهاد في الدعاوى التي لا تقبل التجزئة كما استمر عليه الاجتهاد.

ولكن محكمة التمييز المدنية في قرارها رقم ٤٠ تاريخ ٢٦/٣/١٩٧١ ــ مجموعة حاتم الجزء ١١٨ ص ٣٠. رأت انه لا موجب لتوجيه النقض في الدعاوى غير القابلة للتجزئة، للفريق الذي لم يحكم له بشيء لعدم الفائدة في توجيه النقض ضده.

---

(١) ــ قرار محكمة استئناف جبل لبنان المدنية رقم ٨٢١ تاريخ ٢٩/١١/١٩٥٦ ــ مجموعة حاتم ج ٢٩ ص ١٣.

(٢) ــ مجموعة حاتم الجزء ١١٦ صفحة ١٦.

وفي القسمة بموضوع غير قابل للتجزئة [1]

١٤٢ ــ عندما يكون موضوع الدعوى فيما يختص بالاستئناف غير قابل للتجزئة بنوع ان الحكم الذي قد يصدر بنتيجة الاستئناف المقدم من بعض الاطراف في المنازعة اذا كان مخالفا لما قضي به بداية يمسي من المستحيل تنفيذه بوجه من لم يشترك في الاستئناف او من لم يدع اليه.

وحيث انه في المواد غير القابلة للتجزئة فالاستئناف المقدم من قبل بعض الاطراف ينتفع منه باقي الاطراف المشتركين في المصلحة (موسوعة داللوز ــ كلمة استئناف عدد ٣٠٨ و ٣٥٢) فيكون الاستئناف المقدم من بعض المدعى عليهم المحكوم عليهم مقبولا شكلا وان المدعى عليهم الذين تخلفوا في الاستئناف يستفيدون من نتيجة هذا الاستئناف لان موضوعه غير قابل للتجزئة.

رجوع عن الدعوى بحق بعض المدعى عليهم بموضوع غير قابل التجزئة [2].

من المعلوم انه يمكن التنازل عن الدعوى بالنسبة لبعض المدعى عليهم دون البعض الاخر ولو كان موضوعها غير قابل للتجزئة لان الخصومة تقبل التجزئة بالنسبة لاطرافها.

(تراجع قواعد المرافعات ــ العشماوي ــ الجزء الثاني ــ صفحة ٤٥٠).

---

(١) ــ قرار محكمة استئناف جبل لبنان المدنية الاولى رقم ٢٣١ تاريخ ٢٨/٦/١٩٧٤ مجموعة حاتم ج ١٥٥ ص ٧.

(٢) ــ قرار محكمة استئناف بيروت المدنية الخامسة رقم ١٣٦ تاريخ ١٤/١/١٩٧٤ مجموعة حاتم ج ١٥٦ ص ٣٣.

وان رجوع المدعي عن دعواه بحق احد المدعى عليهما لا يؤثر على حقوقه تجاه المدعى عليه الاخر لانهما ملزمين بدفع البدلات بالتكافل والتضامن ويمكن للمدعي مطالبة اي منهما بكامل البدلات.

عدم تجزئة . استحالة تنفيذ حكمين معا (١)

١٤٣ ــ تكون الدعوى غير قابلة التجزئة-عندما يكون لها موضوع واحد واطراف متعددون. والباعث على نظرية التجزئة هو الخشية من ان يصدر بين هؤلاء الاطراف اكثر من حكم واحد بسبب استعمال البعض منهم دون البعض الاخر طرق المراجعة فتصدر هكذا احكام مبرمة مختلفة عن بعضها البعض ويستحيل تنفيذها معا بسبب وحدة موضوعها.

وفي حال عدم التجزئة يصح التساؤل عما اذا كان الحكمان اللذان قد يصدران في القضية على وجه مختلف يمكن مع ذلك تنفيذهما معا.

فاذا اشترى شخص شيئا من عدة اشخاص فانه يشتري من كل البائعين حصة هذا الاخير في الشيء المبيع اي ان هنالك في الواقع عدة بيوع كل منها يتناول حصة معينة تعود لشخص هو مستقل عن البائعين الاخرين، فاذا صدر حكم ببطلان احدى الحصص، وحكم اخر بصحة شراء حصة اخرى فيمكن تنفيذ الحكمين معا اذ ان المدعي طالب البطلان يفقد ملكية الحصة التي حكم ببطلان شرائها ويبقى مالكا للحصة التي حكم بصحة شرائها ولا يقال ان العقد كان واحدا لان العبرة ليست في وحدة العقد بل في امكانية تنفيذ الاحكام الصادرة على وجه مختلف فطالما ان هذا التنفيذ هو ممكن وليس مستحيلا ولا يفسح المجال لتطبيق نظرية عدم التجزئة.

---

(١) ــ قرار محكمة استئناف بيروت المدنية الثالثة رقم ٦٥٨ تاريخ ٢٧/٥/١٩٦٦ ــ مجموعة حاتم ج ٦٦ ص ٤٦.

المادة ٧٣ - ان المديون بدين لا يتجزأ والمدعى عليه بمجموع الموجب يمكنه ان يطلب مهلة لادخال بقية المديونين في الدعوى ليحول دون صدور الحكم عليه وحده بمجموع الدين أما إذا كان لا يمكن استيفاء الدين الا من المديون المدعى عليه جاز صدور الحكم عليه وحده وله عندئذ حق الرجوع على سائر شركائه في الارث او في الموجب بما يناسب حصة كل منهم.

١٤٤ ــ ان هذه المادة هي ترجمة كاملة للمادة ١٢٢٥ من القانون المدني الفرنسي.

وقد جاءت هذه المادة تحسبا للنزاع الممكن ان يحصل بين المدين المدعى عليه والذي لا يمكن استيفاء الدين الا منه وبين سائر المدينين الملتزمين بالدين على وجه غير قابل للتجزئة. جاءت المادة اعلاه تفسح له المجال بعد اقامة الدعوى عليه ان يطلب مهلة لادخال بقية المدينين لاصدار الحكم بوجههم لمجموع الدين غير القابل للتجزئة.

وفي هذا الاجراء وسيلة تسهيل استيفاء الدين الذي دفعه المدعى عليه عن سائر المدينين وتحفظا له من تذرعهم بالدفوع المختلفة وتعذر تحصيل الدين المدفوع من قبله. وتكون دعوى الرجوع التي يعود بها المدعى عليه على سائر المدينين بمقتضى دعوى شخصية او بمقتضى دعوى الحلول كما يجري في دعاوى التضامن.



المادة ٧٤ - ان قطع أحد الدائنين لمرور الزمن في موجب لا يتجزأ يستفيد منه الاخرون كما ان قطعه على المديون ينفذ في حق سائر المديونين.

وكذلك الاسباب الموقفة لمرور الزمن فان حكمها يسري على الجميع.

تراجع المادة ٧٢ اعلاه.

١٤٥ ــ في الموجبات غير القابلة للتجزئة اذا قطع احد الدائنين مرور الزمن استفاد من القطع سائر الدائنين.

واذا انقطع مرور الزمن بالنسبة لاحد المديونين فانه يسري على الباقين.

كما ان الاسباب الموقتة لمرور الزمن يسري حكمها على الجميع وهذا المفعول الذي يجري في الموجبات التضامنية بالتمثيل الثنائي بين المدينين. يعود في هذا الدرس الى عدم تجزئة موضوع الموجب. لان المدينين ليسوا مرتبطين ببعضهم البعض الا بعلة عدم تجزئة الدين (١).

اختلاف المتداعين (٢)

اذا كان موضوع الدعوى غير قابل للتجزئة فان للحكم الصادر بها قوة القضية المحكمة ضد الاشخاص الذين لم يتمثلوا فيها.

---

(١) ــ بلانيبول وريبير الجزء ٧ الفقرة ١١٠٢.

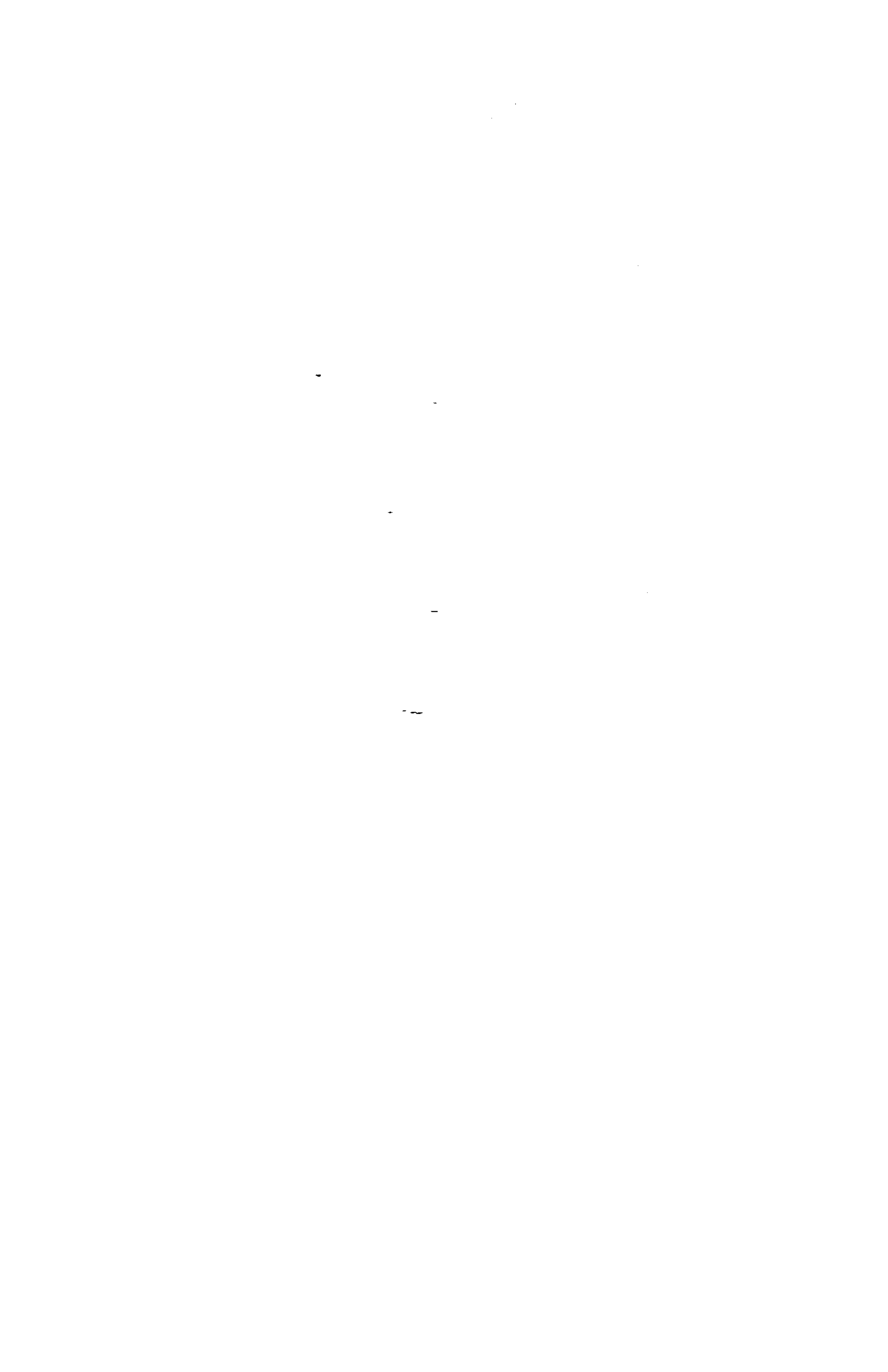
(٢) ــ قرار محكمة الاستئناف في بيروت الغرفة الثانية ــ اعدادي رقم ٥ تاريخ ١٩٤٩/٣/٩ مجموعة حاتم ج ٢ ص ٦٣.

حق ارتفاق غير قابل للتجزئة (١)

١٤٦ ـــ ان حقوق الارتفاق هي غير قابلة للتجزئة فاذا ادعي صاحب العقار ان لعقاره حق الانتفاع بالمياه النابعة في ملك الجار، فلا تسمع دعواه اذا كان قد سبق لشريكه في العقار ان ادلى بالحق نفسه متذرعا بالمستندات والاسباب نفسها وردت دعواه بموجب حكم مبرم لان لمثل هذا الحكم في المواد التي لا تقبل التجزئة قوة القضية المحكوم بها تجاه ذوي العلاقة المشتركة وان لم يتمثلوا في الدعوى (المواد ٧٤ موجبات وعقود و ٤٥٠ و ٤٥٤ اصول مدنية).



(١) ـــ حكم القاضي المنفرد في المتن رقم ١٥٥ تاريخ ٢٨/ ٥/ ١٩٥٥ مجموعة حاتم ج ٢٤ ص ٤٦.



الفصل الثاني

في الموجبات القابلة للتجزئة

Des obligations divisibles

المادة ٧٥ – جميع الموجبات التي لم ينص عليها في الفقرتين الاولى والثانية من المادة السبعين قابلة للتجزئة.

١٤٧ — ان الموجبات القابلة للتجزئة تنقسم الى حقوق créances وديون بقدر عدد المدينين. فاذا باع عدة مالكين بيتا فعلى كل منهم ان ينقل حصته الشائعة في البيت الى المشتري وهذه الحصص مهما كانت فهي مقسمة اي انها قابلة التجزئة. وان تطبيق التجزئة ياخذ مجراه بصورة خاصة ما بين الورثة سواء كانوا ورثة الدائن او المدين.

وقد وردت شروحات بهذا الصددِ في المواد السابقة.

❄ ❄ ❄

المادة ٧٦ - ان الموجب القابل للتجزئة يجب تنفيذه فيما بين الدائن والمديون كما لو كان غير قابل لها ولا يلتفت الى قابلية التجزئة الا اذا كان هناك عدة دائنين لا يستطيع كل منهم أن يطالب الا بحصته من الدين القابل للتجزئة أو اذا كان عدة مديونين لا يلزم كل منهم الا بجزء من الدين.

وتطبق القاعدة نفسها على الورثة فلا يمكن أن يطالِبوا أو يطالَبوا الا بالحصة التي تعود لهم أو عليهم من دين التركة.

١٤٨ ـ ان هذه المادة مستقاة من المادة ١٢٢٠ من القانون المدني الفرنسي وقد ورد الحديث عنها في التعليق على المادة ٧١ اعلاه.

وان البحث في التجزئة او عدمها لا فائدة منه اذا كان الدائن والمدين واحدا لان الدائن لا يجبر قانونا على قبول الايفاء الجزئي ولو كان الموجب قابلا للتجزئة.

بل تظهر الفائدة من ذلك عند تعدد الدائنين والمدينين في الموجبات المتقارنة، وذلك عند وفاة الدائن او المدين ووجود ورثة متعددين لهما مما يفرض تجزئة الحقوق. فاذا كان الموجب قابلا للقسمة فانه ينقسم حكما بقدر ما يكون هنالك من دائنين ومدينين.

اما اذا كان غير قابل للتجزئة، فان كل دائن يكون دائنا بالكل وكل مدين يكون ملزما بالكل. ويكون لعدم التجزئة نتيجة مشابهة لموجب التضامن[١].

---

(١) ـ كولان وكابيتان الجزء ٧ الفقرة ١٠٩٩.

لذلك فان التضامن بين المدينين اذا كان يزيل محاذير هذه التجزئة فذلك يحصل طوال بقاء المدينين على قيد الحياة. الا ان الفائدة من التضامن تضمحل عند وفاة المدينين اذ ان الدين المترتب بذمتهم بمقتضى احكام المادة اعلاه يتجزأ بين ورثتهم. لذلك فان الاتفاق على عدم تجزئة الدين عند تنفيذه هو الوسيلة الهامة التي يلجأ اليها الافرقاء للحيلولة دون الوقوع في المحاذير المذكورة اعلاه. اي لمنع تجزئة الدين عند وفاة المدينين (١).



(١) ـ النظرية العامة للموجبات والعقود للنقيب مرسال سيوفي الجزء ٢ الفقرة ٤٧٠.

المادة ٧٧ - ان الدين القابل للتجزئة بين المديونين لا يتجزأ:

أولاً - حينما يكون موضوع الموجب تسليم شيء معين بذاته موجود في حوزة أحد المديونين.

ثانياً - حينما يكون احد المديونين موكلا (اي مكلفاً) وحده بتنفيذ الموجب اما بمقتضى عقد الانشاء واما بمقتضى عقد لاحق له.

وفي كلتا الحالتين يمكن أن يطالب بمجموع الدين المديون الواضع يده على الشيء أو الموكل بالتنفيذ ويكون له عند الاقتضاء حق الرجوع على شركائه في الدين.

١٤٩ - استثناء لقاعدة التجزئة يصبح الموجب غير قابل للتجزئة في الامرين المذكورين اعلاه. وقد اوردنا بعض الملاحظات في سياق شرح المادة ٧٠ من هذا الكتاب.

ومثلا على ذلك اذا باع شخصان سيارة وتعهدا بتسليمها للمشتري فان من المستحيل ان يسلم احدهما نصف السيارة ومن ثم يعود لشريكه ان يسلم النصف الاخر للمشتري. وهنا تظهر عدم امكانية التجزئة وفقا لطبيعة الشيء المتوجب.

كما ان توكيل احد المدينين وحده بتنفيذ الموجب بعقد الانشاء، او بموجب عقد لاحق له. كما في تعهد الضامن بالضمان فانه موجب غير قابل للتجزئة بطبيعته.

الحالات التي يكون موضوع الموجب غير قابل للقسمة بطبيعته [1]

١٥٠ ـــ يعتبر موضوع الموجب غير قابل للقسمة بطبيعته في الاحوال التالية:

١ ـــ التعهد بترتيب حق ارتفاق او بانشاء رهن على العقار او بالتخلي عن العقار المرهون، والخلاصة كل تعهد بفعل امر لا يتجزأ.

٢ ـــ التعهد بتسليم عين معينة كالدار او قطعة ارض او الحصان.

٣ ـــ كل تعهد بالامتناع عن امر، لان المعدوم لا يقبل الانقسام.

٤ ـــ تعهد الضامن بالضمان.

❄ ❄ ❄

---

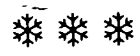
(١) ـــ شرح قانون الموجبات والعقود للرئيس يكن ـــ الجزء الاول ـــ فقرة ٣٥٦.

المادة ٧٨ – ان قطع مرور الزمن، في الاحوال المبينة في المادة السابقة على المديون الذي تمكن مطالبته بجميع الدين تسري مفاعيله على سائر الموجب عليهم.

١٥١ ــ من نتائج عدم التجزئة فان قطع مرور الزمن على المديون في الاحوال المبينة في المادة السابقة تسري مفاعيله على سائر الموجب عليهم وكذلك فيما يعود لتوقيف مرور الزمن.

تراجع المادتان ٧٢ و ٧٤ اعلاه.

كما انه في حال عدم قابلية موضوع الحكم للتجزئة وتعدد المحكوم عليهم، اذا طعن بعضهم بالحكم دون البعض الاخر وتعدل الحكم لمصلحة الذين تقدموا بالطعن. استفاد الذين لم يشتركوا بالطعن من هذا التعديل [١].



(١) ــ قرار محكمة التمييز اللبنانية ــ الغرفة الثالثة ــ رقم ٨٨/ ٩٦٥ ــ مجموعة باز ــ المجلد السابع صفحة ٤.

الباب الثامن

في الموجبات الاصلية
و
الموجبات الاضافية

Des obligations principales
et
des obligations accessoires

المادة ٧٩ - اذا وجد موجبان فاحدهما يعد أصليا والآخر اضافيا اذا كان الاول اساسا للثاني ولا سيما فيما يلي:

أولاً ــ حينما يكون أحد الموجبين نتيجة قانونية للاخر كموجب التعويض من ضرر ناجم عن عدم تنفيذ موجب سابق.

ثانياً ــ حينما يعقد احد الموجبين اعتبارا للموجب الاخر (كبند جزائي أو كفالة أو رهن).

المادة ٨٠ - ان الموجبات الاضافية المبينة في الفقرة الثانية من المادة السابقة تسقط مع الموجب الاصلي لكونها مرتبطة به، ما لم ينص على العكس في القانون او في اتفاق الفريقين.

١٥٢ ـــ ان تسمية الموجب الاصلي والموجب الاضافي او العقد الاصلي والعقد الاضافي اوقفت العلامة بلانيول الذي فضل ان يقال الحق الاصلي والحق الاضافي لان العقد نفسه لا يكون اصليا ولا اضافيا. بل الحق هو الذي يتصف باحد الوصفين (١).

وتجدر الملاحظة الى ان المادة ٧٩ المذكورة اعلاه لم تعرف هذين الموجبين.

ويعرف الموجب الاصلي (٢) بانه الموجب الذي يكون له وجود ذاتي مستقل غير تابع لموجب اخر مثل عقد البيع والايجار والمفاوضة والوديعة.

واما الموجب الاضافي فيمكن تعريفه بانه الموجب التابع لموجب اصلي سابق في الوجود كالكفالة والتامين والرهن.

كما جعلت المادة ٨٠ الموجبات الاضافية تابعة للموجب الاصلي فتكون صحيحة او باطلة تبعا للموجب الاصلي الذي تستند عليه ما لم ينص الاتفاق او القانون على العكس.

وقد نوه العلامة جوسران في تصنيفه العقود بقوله:

لقد جرى تفريق بين العقود الاصليةوالعقود الفرعية وان الاولى تكتفي بذاتها وتوجد مستقلة بينما ان العقود الفرعية تستند على العملية الاساسية القائمة مثل الكفالة والتامين وفي الواقع يمكن لهذه العقود الاضافية ان تقوم

---

(١) ـــ بلانيول الجزء ٢ فقرة ٩٥٩.

(٢) ـــ شرح قانون الموجبات والعقود للرئيس يكن ـــ الجزء الاول ـــ الفقرة ٣٦٢.

بنفسها مستقلة عن كل عقد سابق مثل كفالة موجب ناشىء عن جنحة. اي انها تتبع موجبا اصليا وليس عقدا ولذلك لم يدخل الشارع الموجب الاصلي والاضافي في فصل تصنيف العقود.

وان بطلان الموجبات الاصلية يبطل الموجبات التبعية بينما ان بطلان الموجبات التبعية لا تؤثر على الموجبات الاصلية مثلا اذا جرى عقد اقتراض مبلغ من المال بكفالة، فان سقوط الكفالة لا تؤثر على عقد الدين بينما ان سقوط عقد الاقتراض يبطل الكفالة.

وان جميع الموجبات الاضافية تابعة للاصلية وقد وجدت من اجل ضمانة تنفيذ الموجبات وبدلا عنها. لذلك فان مصيرها مرتبط بمصير الموجبات الاصلية. ما لم ينص القانون او الاتفاق على العكس.

وان سقوط الالتزام الاصلي يستتبع سقوط الالتزام الاضافي (١)

فاذا وجد بين المتعاقدين موجبان احدهما مثلا، هو ايفاء دين ناشىء عن حساب جار او عن كفالة شخصية واخر هو تامين عقاري لايفاء هذا الدين. فان الثاني يكون اضافيا والاول اصليا لانه يتكون منه اساس الثاني. وان الموجبات الاضافية (كالتامين المضاف الى الالتزام بايفاء الحساب الجاري او الكفالة) تسقط اذا سقط الالتزام الاصلي ما لم يكن في القانون او اتفاق الطرفين نص مخالف.

---

(١) ــ محكمة التمييز المدنية الاولى في لبنان قرار رقم ٣ تاريخ ٢٨/ ١/ ١٩٣٤ ــ مجموعة حاتم الجزء ١٥١ ص ٦٣.

وان انقضاء الالتزامات الاضافية لا يتم بحد ذاته بل تبعا لانقضاء الالتزامات التي هي اصلية بالنسبة اليها. وان التامين العقاري لا ينقضي تبعا لذلك الا برجوع الدائن عن حقه به او بانقضاء الالتزام الذي يكون التامين ضامنا له.

موجب ضمان [١]

١٥٣ ــ ان موجب الضمان عامة يتبع الاصلي فيسقط بسقوطه ومرور الزمن على الموجب الاصلي يستتبع مرور الزمن على موجب الضمان.

تعليق [٢]

١٥٤ ــ بالرغم من ان العلم والاجتهاد في فرنسا يعتبران ان موجب ضمان الفعل الشخصي ينشأ عن عقود البيع المسجلة والعادية وان هذا الموجب لا يمر عليه الزمن (بلانيول وريبير الجزء العاشر الطبعة الثانية ص ٩٢ رقم ٨٩).

فانه لا يمكن تطبيق هذه القاعدة على القانون اللبناني فيما يتعلق بعقود الشراء العادية لان هذه العقود لا تنشىء حقا عينيا بل حقا شخصيا بطلب التسجيل ويسقط بمرور الزمن مدة عشر سنوات، الا اذا تصرف الشاري بالمبيع على مرأى من البائع.

---

(١) ــ قرار محكمة التمييز المدني اللبنانية رقم ٨٨ تاريخ ٣٠/١٠/١٩٥٨ ــ مجموعة حاتم الجزء ٣٦ صفحة ٤٧.

(٢) ــ المحامي شاهين حاتم ــ المجموعة ج ٣٦ ص ٤٧.

(قرار محكمة التمييز المدنية الاولى الهيأة الثانية رقم ٢٠ تاريخ ١١/٧/١٩٥٦ مجموعة حاتم ج ٢٩ ص ٢٢ وقرار محكمة التمييز المدنية الثانية رقم ١٢٠ تاريخ ١٥/١٢/١٩٥٥ النشرة القضائية ١٩٥٨ ص ٢٦٠).

ومتى سقط موجب البائع بالتسجيل سقط حتما موجب الضمان تبعا لسقوط الموجب الاصلي.

اما في العقود المسجلة، فان دعوى الاستحقاق لا يمر عليها الزمن باعتبار ان المالك لا يفقد الملكية بعدم التصرف.



الباب التاسع

الموجبات الشرطية

Des obligations conditionelles

الفصل الاول

احكام عامة

المادة ٨١ – الشرط عارض مستقبل غير مؤكد يتعلق عليه تولد الموجب أو سقوطه، ويكون له مفعول رجعي الا اذا تحصل العكس من مشيئة الفريقين او من ماهية الموجب.

وفي الحالة الاولى المشار اليها في الفقرة السابقة يقال له شرط التعليق، وفي الحالة الثانية يسمى شرط الالغاء.

ان العارض الماضي أو الحاضر وان جهله الفريقان لا يعد شرطا بالمعنى المقصود في هذه المادة.

١٥٥ — وردت هذه المادة نقلا عن المادة ١١٨١ من القانون المدني الفرنسي التي اعتبرت ان شرط التعليق العائد لحدث مستقبلي وغير مؤكد لا يمكن تنفيذه الا بعد حصول الحدث.

اما الشرط العائد لحدث حصل فعلا ولم يكن معروفا من الافرقاء فان الموجب يعد منجزا منذ تاريخ تنظيمه. اي ان يكون له مفعولا رجعيا.

ولمعرفة التاريخ الذي يمكن فيه ان يحصل تنفيذ الشرط المعلق عليه يراجع [(١)].

تعريف الصفة الشرطية [(٢)]:

١٥٦ ـــ ان كلمة شرط لها معان عديدة

ـــ فمن ناحية يفهم بها كل البنود الخاصة او التعديلية للعمل القانوني.

ـــ وان العناصر الاساسية لشرعية الاتفاقات تفرض الشروط التالية:

١ ـــ رضى الفريق الذي يلتزم.

٢ ـــ اهليته للتعاقد.

٣ ـــ وجود شيء اكيد يشكل مادة التعهد.

٤ ـــ سبب مشروع للموجب.

كما ان عدم تنفيذ الشروط التي انعقدت بسببها الهبة ما بين الاحياء لا يمكن فسخها الا بسبب العقوق او ارتزاق الاطفال.

---

(١) ـــ تمييز مدني ٣ في ١٩/٢/١٩٧٦ اللوائح المدنية III عدد ٧٦.

(٢) ـــ بلاتيبول وريبر الطبعة الثانية الجزء ٧ الفقرة ١٠٢٤.

وبمعنى أخر عرفت المادة اعلاه بان الشرط هو عارض مستقبلي وان تحقيقه غير مؤكد يتعلق عليه انشاء الموجب او سقوطه.

فاذا كان الشرط قد حصل سابقا دون معرفة المتعاقدين.

واذا تحقق الشرط يعتبر الموجب حاصلا دون الاخذ بالشرط واذا لم يحصل فلا يتم الموجب.

مثلا اذا قال شخص لاخر سابيعك سيارتي اذا حضر نسيبي من المهجر. وتبين ان النسيب كان قد حضر لذلك يعد الموجب منجزا.

انواع الشروط

١٥٧ ــ يمكن للشرط ان يكون شرط تعليق او شرط الغاء.

وشرط التعليق هو الذي عند تحقيقه ينشأ الحق.

اي ان الموجب لا يصبح ملزما الا بتحقيق الشرط كما لو باع شخص طابقا بالتقسيط مع الشرط بعدم نقل ملكية الطابق الى المشتري الا بعد دفع كافة الاقساط/ .

اما شرط الالغاء فانه عند تحقيقه يسقط الموجب. مثلا كاعطاء هبة لشخص شرط سقوطها اذا توفي الموهوب له قبل الواهب، او كبيع الوفاء.

وعندما يكون العقد غير واضح يبقى معرفة ما اذا كان الشرط هو شرط تعليق او شرط الغاء فتعود القضية الى معرفة نية الافرقاء وظروف

السبب. ويكون لقضاة الاساس القول الفصل الذي لا يخضع لرقابة محكمة التمييز [١].

وان الحدث نفسه يمكن ان يشكل معا شرط الغاء للحقوق المخولة لاحد الفريقين وشرط تعليق لمصلحة شخص ثالث.

ففي بيع الوفاء مع حق الخيار للبائع للبائع باسترداد المبيع نرى ان الشرط فيه الغائيا ولكنه تعليقيا والمقصود ان الشرط وارد على زوال التعهد لا على وجوده.

فاذا اعتبر الشرط بالنسبة للبائع كان تعليقيا لان رجوع الملكية اليه موقوف على هذا الشرط واذا اعتبر من ناحية المشتري كان الغائيا لان زوال الملكية متوقف على هذا الشرط.

وقد جاء في قرار محكمة التمييز اللبنانية المدنية الغرفة الرابعة ــ رقم ٣٤ تاريخ اول تشرين الثاني ١٩٨٣ بهذا الصدد قولها:

«حددت المادة ٢٣٩ موجبات وعقود اسباب الغاء العقود فقالت بان الالغاء يحدث اما بسبب شرط الغاء مدرج في العقد وتعني به شرط الالغاء العادي الذي عرفته المادة ٨١ موجبات بانه عارض مستقبل غير مؤكد يتعلق عليه سقوط الموجب. واما بمقتضى مشيئة مظنونة عند المتعاقدين كالبند المبطل الضمني وتعني به شرط الالغاء الضمني المقدر وجوده في العقود المتبادلة كجزاء على عدم قيام احد المتعاقدين بتنفيذ موجباته العقدية. واما بسبب سقوط موجب او عدة موجبات لاستحالة تنفيذها وتعني به نظرية المخاطر. وان بند الالغاء الصريح يعفي من تدخل القضاء».

---

(١) ــ بلانيول وريبير الجزء ٧ فقرة ١٠٢٥ الطبعة ٢.

وعلى كل حال فان الموجب في شرط التعليق يوقف تولد الموجب بخلاف شرط الالغاء الذي يوقف انقضاء الموجب.

والموجب في الاول لا يولد حالا بل في المستقبل والموجب في الثاني ولد فعلا ولكنه مهدد فيما بعد بالزوال [١].

وان التفريق بين شرط التعليق وشرط الالغاء هو الذي يوفر المنفعة الكبرى من ناحية النتائج عامة ومن ناحية المفعول الرجعي خاصة.

مواصفات الشرط

١٥٨ ــ ١ ــ يكون الشرط احتماليا اي انه يتعلق بالصدفة وليس اطلاقا بارادة الدائن والمدين [٢].

مثلا سينزل الثلج الاسبوع القادم. فليس هنالك اية علاقة بارادة الفريقين او اذا ربحت في اليانصيب وهبتك مبلغا من المال.

٢ ــ مختلطا وهو الذي يكون تحققه متعلقا بارادة احد الفريقين وارادة الغير [٣].

مثلاتمليك طابق لاحد الاشخاص اذا تزوج من فلانة فهنا يتعلق الشرط بارادة احد المتعاقدين وبارادة الشخص الثالث اي فلانة وقبولها بالزواج وهي شخص معين وليست مجهولة. ومثال على ذلك:

---

(١) ــ شرح قانون الموجبات والعقود للرئيس يكن الجزء الاول فقرة ٣٧٠.

(٢) ــ المادة ١١٦٩ من القانون المدني الفرنسي.

(٣) ــ المادة ١١٧١ من القانون المدني الفرنسي.

ان طلب حل شركة لمدة غير محددة من احد الشركاء هو حدث يتعلق بارادة الشريك وبالظروف الخارجة عنه وبالتالي فان حق الحل المنفتح امام الشريك يتعلق بشرط مختلط وليس محض ارادي [١].

وايضا يشكل شرطا مختلطا الحق المعترف به للمشترين ان يطلبوا تنفيذ البيع بموجب عقد موثق حتى في الحالة التي لم يتمكنوا بها الحصول على قرض كان من المتوجب عليهم نيله. وهذه الخاصة لا تتعلق بسلطتهم الاستنسابية بل بقرار مسبق من اعتماد التسليف المختص [٢].

٣ ــ اراديا اي ان يتعلق تنفيذ الاتفاق بحدث يدخل في ارادة احد الفريقين في ايصاله او منعه [٣].

ويكون الموجب باطلا اذا جرى العقد تحت شرط ارادي من قبل من يلتزم [٤].

ويكون الشرط ارادياً محضاً اذا تعلق بمحض ارادة صاحب العلاقة دون ان تقترن بعمل ويكون قوله: اذا اردت او اذا استحسنت.

وتفسيراً لذلك فإن فكرة الموجب الخاضعة لارادة المدين ليست رصينة ولكن لا يوجد ابطال عندما يتعهد رب عمل بان يدفع الى مستخدمه اكرامية معقولة ويحتفظ لنفسه بتحديد المبلغ [٥].

---

(١) ــ تمييز ١ في ٢٨/ ٥/ ١٩٧٤ الجوريسكلاسور الزمني ١٩٧٥ II عدد ١٧٩١١.

(٢) ــ تمييز تجاري في ٢٢/ ١١/ ١٩٧٦ الجوريسكلاسور الزمني ١٩٧٨ II عدد ٣ ــ ١٨٩.

(٣) ــ المادة ١١٧٠ من القانون المدني الفرنسي.

(٤) ــ المادة ١١٧٤ من القانون المدني الفرنسي.

(٥) ــ موسوعة دالloz شرط القانون المدني عدد ١٤.

ويكون الشرط الارادي صحيحا اذا كان شرطا تعليقيا وتعلق بارادة الدائن. اما اذا كان شرطا تعليقيا وتعلق بارادة المدين فيكون باطلا ومبطلا للموجب.

مثلا لو تعاقد شخصان على ان يلتزم الواحد نحو الاخر وجعل الدائن فسخ الموجب معلقا على ارادته كان الشرط صحيحا وهو هنا شرط الغائي. ولو علق الدائن وجود الموجب على محض ارادته كان الشرط صحيحا ايضا وهو هنا شرط تعليقي متعلق بارادة الدائن ولكن لو علق المدين وجود الموجب على محض ارادته كان الشرط والموجب باطلين لان الشرط هنا شرط تعليق مرتبط بارادة المدين كقوله بعتك الطابق اذا اردت او اذا استحسنت ذلك [١].

ويمكن لقضاة الاساس ان يقرروا ان الموجب هو محض ارادي عندما يقوم على منح رخصة استثمار مانعة exclusive عندما لا يحدد الاتفاق اسعار الالتزام ولا يتضمن شيئا يسمح بتقدير الاهمية واسس الحسابات والشكليات ما دام يكفي للمدين ان يتخلص من تعهده باظهار متطلبات مفرطة وزائدة عن المعقول [٢].

كما ان موجب عرض بيع بناء لمستفيدين محددين دون اي تعيين للثمن هو محض ارادي ولا يشكل اتفاق افضلية [٣].

وان الشرط المبين في عقد القرض والذي يشير الى ان بيع البناء من قبل المستقرضين يؤدي من تاريخ البيع توجب تسديد القرض، هو شرط ارادي يتعلق بارادة المستقرضين فقط وان الموجب المعقود هكذا يظهر باطلا وانه يتوجب اعادة الاموال المقروضة [٤].

---

(١) — شرح قانون الموجبات والعقود للرئيس يكن الجزء الاول فقرة ٣٦٨.

(٢) — تمييز تجاري في ١٩٦٧/٢/٢٢ اللوائح المدنية III عدد ٨٧.

(٣) — تمييز مدني ٣ في ١٩٨٤/٢/١ اللوائح المدنية III عدد ٢٦.

(٤) — محكمة باريس في ١٩٧٤/٣/١٥ الجوريسكلاسور الاداري ١٩٧٤ II عدد ١٧٧٨٦.

١٥٩ ــ ولكن يجب مراعاة القاعدتين التاليتين:

اولا ــ يصح الموجب مع الشرط الارادي المحض اذا لم يتعلق هذا الشرط بارادة المدين بل تعلق بارادة الدائن مثلا: التعهد ببيعك الشقة بالتاريخ المحدد ففي هذه الحالة يلتزم المدين التزاما صحيحا.

ثانيا ــ لا يبطل الموجب بالشرط الارادي المحض من جانب المدين اذا كان الشرط الغائيا اذ في هذه الحالة يعتبر العقد بسيطا مثلا في البيع الوفائي اذا اشترط البائع حق الاسترداد لعقاره المباع بعد رده الثمن في مدة لا تتجاوز الثلاث سنوات.

لان الموجب ينعقد في الحال ويحدث نتائجه المرجوة عنه انما يظل مهددا بمحض رغبة المشتري المدين.

وبالاختصار يبقى الشرط الارادي صحيحا عندما يترك موجبا حقيقياً على عاتق المدين.

وان ابطال الشرط الارادي المحض يتعلق بشرط التعليق. فاذا كان شرط الغاء يؤجل الغاء الموجب فهو محض ارادي. ومن قبل المدين ولكنه لا يمنع من اقامة الارتباط وليس من سبب لاعلانه باطلا [١].

كما يكون الشرط ايجابيا اذا كان معلقا على وقوع حادث معين ويكون سلبيا اذا تعلق بعدم تحقق الحدث.

---

(١) ــ بلانيول وريبير الجزء ٧ الفقرة ١٠٢٨ ص ٣٧٧.

ومن ناحية اخرى اشرنا في المادة السابقة الى ان صاحب الحق الموقوف على شرط التعليق يكون بمأمن من تأثير القوانين الجديدة لان حقه مكتسب.

المفعول الرجعي للشرط

١٦٠ ــ نوهت المادة ٨١ بأن الشرط يكون له مفعول رجعي. فاذا تحقق الشرط يرجع مفعوله الى اليوم الذي جرى فيه التعهد واذا مات الدائن المتعهد قبل تحقق الشرط تنتقل حقوقه الى ورثته [(١)].

ــ وان تحقق الشرط يفرض الرجوع لتحديد وضع الافرقاء بتاريخ تنظيم التعهد المشروط [(٢)].

ــ كما ان الموجب المنظم تحت شرط التعليق العائد لحدث مستقبلي وغير مؤكد لا يمكن تنفيذه الا بحصول الحدث فذلك لا يمنع في حال تحقق الشرط ان صفة الرجعية للشرط تؤدي الى شرعية الاعمال المؤداة قبل التحقق المذكور الا اذا تضمن الاتفاق العكس [(٣)].

وقد جرى بين المعلقين انتقادات حادة بصدد الرجعية فوصفها البعض بمجرد وهم وانه من المتوجب عدم تطبيقها الا في القضايا التي اقرها القانون فقط.

---

(١) ــ المادة ١١٧٩ من القانون المدني الفرنسي.

(٢) ــ تمييز مدني ٣ في ٣/١٠/١٩٦٨ داللوز ١٩٦٨ ــ ٨١.

(٣) ــ تمييز مدني ٣ في ١٩/٢/١٩٧٦ اللوائح المدنية III عدد ٧٦.

والبعض الاخر وصفها باثبات الحق عند تحقق الشرط فالحق الموقوف على شرط يحيى عند حصول الحدث. لان الحق المشروط كان قائما قبلا ولكن تحقق الشرط اثبته.

وقال مذهب أخر بان رجعية الشرط تاخذ مصدرها من ارادة الافرقاء المفترضة لان هؤلاء بتعاقدهم تحت شرط ارادوا الارتباط بانه في حال تحقق الشرط فانهم نظموا من هذا التاريخ عقدا بسيطا ولكن تطبيق هذه القاعدة يمكن ان يوصل الى نتائج مخالفة لارادة الافرقاء.

ومن الافضل المحافظة على فكرة الرجعية واسنادها على اعتبارات واقعية. لان القانون اعتبر الرجعية مفيدة ومنطبقة على نية الافرقاء المحتملة. وبهذا يفسر بان نتيجة الرجعية في المثل (بان البائع تحت شرط التعليق ليس له منذ تاريخ العقد الا حق مهدد بالزوال). هذه النتيجة محدودة بازالة تصرفات البائع اعمال المشتري كما لو ان البيع كان فوريا. وهذه هي النتيجة المفيدة التيتمناها المتعاقدون. وهذا ما يفسر ايضا بان الافرقاء يمكنهم باتفاق صريح ان يحيدوا الاثر الرجعي للشرط الحاصل والذي يشكل خطرا كبيرا على الاشخاص الثالثين لا سيما خلفاء البائع [١].

مجال تطبيق الاثر الرجعي [٢]

١٦١ ــ مبدئيا ان الرجعية تطبق على مختلف العلاقات القانونية الشرطية اي على الاعمال المجانية بين الاحياء او الاعمال بعوض بسبب الوفاة وايضا العقود الفردية.

---

(١) ــ بلانيول وريبير جزء ٧ فقرة ١٠٣٧.

(٢) ــ بلانيول وريبير جزء ٧ فقرة ١٠٣٨.

تطبق الرجعية على الشروط المتعلقة بالهبات في كل حالاتها [١].

وفي انتقال الحق الى الورثة عندما يتوفى المعطى له قبل تحقق الشرط [٢].

وبالشروط المتعلقة بالوصايا لانه لا يوجد سبب لعدم امتداد القواعد المتعلقة بالموجبات الشرطية الى مواضيع الوصايا في كل مرة لا يوجد فيها قاعدة خاصة.

وبالتالي من الموافق تطبيق الرجعية مع كافة نتائجها على العقود الفردية اي العقود التي لا تتضمن ابدا الا اداء واحدا على عاتق احد الفريقين مثل الكفالة والهبة واقامة الرهن [٣].

ــ ولكن الرجعية بعد تحقق الشرط لا تتعلق بالانتظام العام بل بارادة الاطراف الذين يمكنهم خرقها صراحة او ضمنا [٤].

الاستثناءات لهذا المبدأ

١٦٢ ــ ان قاعدة الرجعية الشرطية لا تتعلق الا بالعقود الرضائية التي تنظم باتفاق الارادتين على الشيء موضوع العقد.

وان تحقق شرط التعليق في العقد العيني يجري دون رجعية. واذا اشترطت الفوائد فانها لا تسري الا من تاريخ ارجاعها الفعلي وليس من تاريخ الاتفاق على فتح الاعتماد.

---

(١) ــ تمييز مدني في ٢٧/٤/١٩٢١ جريدة القصر ١٩٢١، ١، ٦٦٣.

(٢) ــ بودري لاكنتينيري وبرد II عدد ٨٣٩.

(٣) ــ اوبري ورو ج IV فقرة ٣٤١ ص ٤٦٨.

(٤) ــ غرفة العرائض في ١٠/٢/١٩٢٥ سيراي ١٩٢٥، ١، ٦١.

كما ان قاعدة الرجعية لا تطبق على العقود المتتابعة التي يجري تنفيذها على حقب مثل الاجارة وعقد العمل والدخل مدى الحياة والتنفيذ الجزئي لموجب احد الفريقين يقابل تماما في نية الافرقاء، التنفيذ الجزئي لموجب الفريق الاخر [١].

عقد معلق على شرط إتمام الزواج [٢]

١٦٣ ــ ان المحكمة بما لها من حق التقدير وبعد الاطلاع على الوقائع تعتبر انه في حال حصول اي خلاف بين الزوجين، فانه تطبق على العقد موضوع دعوى الشفعة. احكام العقد الحاصل بين زوجين لجهة المؤجل والمعجل، ويقتضي اعتبار العقد من العقود المشمولة بالمادة ٢٤٤ من القرار ٣٣٣٩ حتى ولو حصل الزواج بعد العقد.

وحيث في مطلق حال ان المحكمة تعتبر بما لها من حق التقدير وبالاستناد الى وقائع القضية ان البيع الحاصل معلق على شرط الزواج، وفي هذه الحالة لقد نصت **المادة ٨١ موجبات على ان الشرط عارض مستقبل** غير مؤكد يتعلق عليه تولد الموجب ويكون له مفعول رجعي. وبالاستناد الى المادة المذكورة يعتبر الزواج قد حصل بتاريخ عقد البيع وذلك بالنسبة للبيع فقط وليس بالنسبة لبقية مفاعيل الزواج.

---

(١) ــ محكمة باريس في ١٦/ ١٢/ ١٩٣٢ جريدة القصر ١٩٣٣، ١، ٣٦٨ بلانيول وريبير الجزء السابع الفقرة ١٠٣٩ ص ٣٩٢ الطبعة الثانية.

(٢) ــ قرار محكمة استئناف لبنان الشمالي رقم ١٦٨ تاريخ ٢٩/ ٤/ ١٩٧٤ ــ مجموعة حاتم ج ١٥٥ ص ٣٣.

حيث على سبيل الاستفاضة في البحث فان بعض العقود تعتبر من نوع خاص، فهي ليست عقد بيع بات بالرغم من ظاهرها وليست عقود هبة.

(يراجع السنهوري جزء ٩ صفحة ٥٣٧ والهامشان ١ و ٢ وايضا محمد كامل مرسي ٤ فقرة ٣٦٢).

وحيث ان الزواج الذي حصل بعد البيع وشروط العقد الضمنية والتي تعتبر معلقة على الزواج جميعها تثبت ان نية استبعاد الاجنبي عن العائلة وروح المحاباة كانتا طاغيتين على العقد.

وبالتالي فلا يجوز اعتبار ان العقد هو من نوعية عقود البيع العادية التي تفسح المجال لاقامة دعوى شفعة حتى ولو حصل الزواج بعد حصول العقد.



المادة ٨٢ - ان اشتراط الشيء المستحيل أو المخالف للاداب او للقانون باطل ومبطل للاتفاق المعلق عليه. وان صيرورة الشرط ممكنا فيما بعد من الوجه المادي او الوجه القانوني لا تجعل الاتفاق صحيحا.

بيد ان الامر يكون خلاف ذلك اي ان الشرط المستحيل او غير المباح يعد كأنه لم يكتب اذا كان الفريقان لم يجعلا له شأنا جازما ولم يكن له في التعاقد شأن السبب الدافع الحامل على انشاء الموجب.

الشروط المستحيلة

١٦٤ ــ كل شرط لشيء مستحيل هو باطل ويجعل الاتفاق المتعلق به باطلا [١].

وفي كل الاعمال ما بين الاحياء او في الوصايا فان الشروط المستحيلة والمخالفة للقوانين والاخلاق العامة تعتبر غير مقبولة [٢]، وهي تبطل الموجب اذا كانت السبب الاساسي للوصية او الموجب [٣].

واذا كانت نية الفريقين المشتركة تظهر ان الشرط كان الدافع الحاسم للاتفاق، فان قضاة الاساس يبطلون الاتفاق برمته [٤] اي الشروط التي لولاها لم يعقد الاتفاق. ولكن الشروط التابعة للاتفاق والتي لا تؤثر على المعاملة في كنهها ليس لها هذه الاهمية.

---

(١) ــ المادة ١١٧٢ من القانون المدني الفرنسي.

(٢) ــ المادة ٩٠٠ من القانون المدني الفرنسي.

(٣) ــ تمييز مدني في ٢١/١١/١٩٣٢ داللوز الاسبوعي ١٩٣٣ ــ ٦٠٤.

(٤) ــ تمييز مدني ٣ في ٢٤/٦/١٩٧١ اللوائح المدنية III عدد ٤٠٥.

وان ابطالها لا يورط الاتفاق الذي كانت تابعة له.

كل هذا يعود للقول بان الشرط لا يفسخ الموجب سواء كان مجانيا او بعوض الا بقدر ما يكون له دور حاسم واساسي [1].

كما ان الشرط يمكن ان يكون مستحيلا قانونا او طبيعيا.

والامر الاول يعني انه يكون المانع قانونيا ومستمرا. ولا يمكن اختفاؤه الا بعد تحويل في التشريع الذي كان يعترض انجازه. او تطبيق قاعدة غريبة عن المبادىء الحقوقية مثل بيع طابق مع شرط عدم التصرف به.

اما الامر الثاني فيكفي القول بان انجازه يتطلب وسائل للتنفيذ، لا يمكن توفرها الا بحصول ظروف استثنائية[2]، او ان يكون مخالفا لنواميس الطبيعة.

الشروط غير المشروعة والمخالفة للآداب العامة

١٦٥ ــ ان الشروط غير المشروعة ليست فقط هي المخالفة لنص خاص قطعي ولكنها ايضا هي التي تقيد وتعرقل ممارسة الحقوق وخصائص الحرية الطبيعية والمدنية للشخص (خاصية الزواج) او ان يغير دينه او يتخذ حالة او يقوم بصناعة [3] او ان يعتنق احزابا اجتماعية او سياسية.

---

(١) ــ جوسران الجزء ٢ فقرة ٧٣٩.

(٢) ــ بلانيول وريبير الجزء ٧ فقرة ١٠٢٦.

(٣) ــ تمييز مدني في ١٩٣٣/١٢/٦ داللوز الاسبوعي ١٩٣٤، ١٩.

اما الشروط المخالفة للآداب فهي التي تدفع بالشخص الى اعمال تخالف الاداب والاخلاق.

وان فكرة الاداب العامة هي المبنية على روح الصدق والنزاهة والحشمة والحياء، فيما يعود للعلاقات الجنسية. ولكن في الواقع تنشأ هذه القواعد في بيئة اجتماعية خاصة يجمع الناس على اعتبارها حرية بالاحترام، وان على الجميع التقيد بها. ولو كانت معرضة للتغييرات مع الزمن والتبديلات الحاصلة في العادات وقبول الافكار والنماذج الحديثة في اللباس والتعاطي.

وان صفة الشرط المخالف للاداب العامة تترك لتقدير قضاة الاساس المطلق. ولكن الصفة المخالفة للقانون او الحق تبقى خاضعة لرقابة محكمة التمييز.

وبالتالي فان الشروط المخالفة للقانون والاداب العامة مثل الشروط المستحيلة هي باطلة وتبطل معها الاتفاقات التي تتبع اذا كانت العقود هي بعوض.

اما بشان الاعمال المجانية فان الشرط المخالف للقانون والاداب، يعتبر كانه غير مكتوب بينما يحافظ العمل على صحته [١].

كما ان الشرط المخالف للقانون وللاداب العامة لا يبطل اعمال التبرع الا اذا كان الشرط المذكور هو الدافع الاساسي للتبرع [٢].

---

(١) ــ بلانيول وريبير الجزء ٢ فقرة ١٠٢٧.
(٢) ــ باريس ٣٠/١/١٩٣٠ سيراي ١٩٣٠، ٢، ١٦٥، ١.

وهنالك شرط يتعلق بنوع العملة على اعتبار ان التعامل بالعملة الورقية لها صفة النظام العام وان كل شرط للتعامل بالذهب اذا كان اساسيا في الارتفاق فان ابطال الشرط يؤدي الى ابطال الاتفاق [١].

ومجمل القول ان الشروط المستحيلة هي باطلة وتبطل العقد والاستحالة تكون مطلقة او نسبية، وفي الحالة الاولى هي التي لا يمكن لاحد من التغلب عليها مهما بذلت من جهود. والنسبية هي التي تستحيل على البعض مثل المتعاقد القاصر.

وان الشرط المخالف للنظام والاداب العامة يكون مبطلا اذا كان العقد مرتكزا عليه. واذا كان الشرط الغائيا فالعقد يمكن ان ينتج مفاعيله القانونية كبيع الوفاء.



(١) ــ بلانيول وريبير الجزء ٢ الفقرج ١١٧٦.

المادة ٨٣ – باطل كل شرط من شأنه ان يقيد او يمنع استعمال الحقوق المختصة بكل انسان كاستعمال حقوقه في الزواج أو حقوقه المدنية.

غير أن هذا الحكم لا يسري على الحالة التي يحبس فيها احد الفريقين نفسه عن ممارسة صناعة أو مهنة ما في زمن معين أو مكان محدود.

اما شرط بقاء الترمل فيكون صحيحا اذا وجد ما يصوّبه من الاسباب المشروعة وحق تقديرها يعود الى القاضي.

تراجع المادة ٨٢ في فقرة الشروط غير المشروعة والمخالفة للاداب العامة. ثم جاءت المادة اعلاه فاوضحت الشروط الممنوعة المخالفة للقانون لتعلقها بالنظام العام.

١٦٦ ــ وهي = تقييد كل ما يتعلق بالزواج واشتراط الطلاق او التغيير في الاحوال الشخصية كالسلطة الوالدية [١].

ــ تقييد حرية الاراء الاجتماعية والسياسية وحرية المعتقد وتغيير الدين.

ــ حق التصرف بالاموال اذا كان المنع كليا دائما.

وفي هذا الصدد:

ان شرط الترمل المفروض من الموصي لامرأته الباقية لكي تستفيد من

---

(١) ــ بلانيول وريبير الجزء ٢ فقرة ١٠٢٧.

العطاءات يمكن ان تبرر اما لمصلحة الموصى لها او لمصلحة الاولاد المولودين من الزواج او من محبة الموصي لعائلته. وهذه الشروط لا يمكن وفقا للقاعدة العامة ان تعتبر مخالفة للاداب ولا يمكن ان تحسب كانها غير مكتوبة الا في الحالة التي يكون الموصي قد اوصى بها لاسباب ذميمة وان الاثبات يقع على عاتق طالب الابطال امام قضاة الاساس [1].

كما ان شرط عدم الزواج المفروض من الموصي للموصى له لا يمكن اعتباره مخالفا للاداب وبالتالي غير مكتوب اذا كان موصى به بموجب عاطفة الاحسان والبر تجاه الموصى له او بالنظر لتعلق الموصي بعائلته الشخصية [2].

ويمكن ان يزاد على شرط عدم الزواج شرط عدم العيش في حالة التسري (معاشرة غير شرعية).

وان اسباب الحظر لهذه الشروط تعود لانها تتعلق بحقوق اصيلة لا يمكن العيش بمعزل عنها كالحقوق السياسية والحقوق الخاصة والحقوق العامة كالتمتع بالحرية الشخصية والتصرف بالملك، فلا يجوز الحرمان من الحرية الشخصية.

ويمكن أن يكون الشرط بعدم التصرف بالملكية يحمل مصلحة مشروعة وواقعية للواهبين. مثلا لاجل الاستفادة من حق الاستعمال والسكن الخاليين من كل ازعاج في الانتفاع، يوضع الشرط على الابن الموهوب له بصفته مدينا لهذا الحق (٣).

---

(١) ــ غرفة العرائض في ٣٠/ ٥/ ١٩٢٧ داللوز الاسبوعي ١٩٢٧، ٤٤٨.

(٢) ــ تمييز مدني ١ في ٨/ ١١/ ١٩٦٥ جريدة القصر ١٩٦٦، ١، ٥٥.

(٣) ــ تمييز ١ في ١٠/ ٧/ ١٩٩٠ اللوائح المدنية I عدد ١٩٢.

ويعود لقضاة الاساس النظر في نوعية الشرط هل هو مشروع او مخالف وذلك بالاستناد الى الظروف المحيطة بالاتفاق والاهداف التي ادت الى انعقاده.

حالات الشروط الممنوعة (١):

١٦٧ ـ ان تأتي مخالفة للحرية الفردية مثل حرية التصرف وحرية المعتقد وتغيير الدين. مثل اعطاء مبلغ من المال لشخص اذا غير دينه.

ـ ان يكون التقييد القانوني صريحا.

ـ ان يكون التعهد محصورا كالتعهد باتخاذ حرفة مدى الحياة لا في مدة معينة. وقد اوردنا اعلاه بعض الحالات المتعلقة بشروط الترمل.

وهنالك شروط تكون في اساسها مخالفة للقانون. كتعهد شخص لاخر ان يعطيه مبلغا من المال اذا اعتدى على شخص أخر او اذا طلّق امرأته، او التعهد ببيع الدار لشخص أخر اذا اعدها للدعارة.

وهذه التعهدات سواء جاءت من الدائن او من المديون يكون شرطها ممنوعا.

غير ان الفقرة الثانية من المادة ٨٣ اعلاه اجازت الامتناع من ممارسة صناعة او مهنة في زمن معين او مكان محدود .

---

(١) ـ شرح قانون الموجبات والعقود للرئيس يكن الجزء الاول فقرة ٢٩٣.

عناصر المزاحمة غير المشروعة (١).

١٦٨ ــ ان المزاحمة غير المشروعة تفترض لحصولها توفر ثلاثة عناصر:

ــ المزاحمة ــ خطأ الشخص المدعى عليه بالمزاحمة ــ حصول ضرر عن ذلك بتجارة الشخص الذي يدعي وجود المزاحمة.

فاذا اشترى المدعى عليه بالمزاحمة بضاعة لاجل بيعها في سوق بيروت دون ان يعلم بصفة المدعي كموزع وحيد لهذه البضاعة فانه لا يكون قد ارتكب خطأ واراد ايقاع الضرر بالمدعي ولا يشكل عمله مزاحمة غير مشروعة.

مزاحمة تشابه في البضاعة ــ سوء نية (٢)

١٦٩ ــ اذا اتضح من مقابلة اوصاف علبتي الخرطوش تشابه من شانه ان يحدث التباسا لدى الشاري يحمله على الاعتقاد بان العلبة المبيعة من المستانف هي ذات العلبة الصادرة عن المستانف عليه.

وسندا للمادة ١٠٧ من القرار رقم ٢٣٨٥ تاريخ ١٧/١/١٩٢٤ تكون المحكمة مقتنعة بوجود الشبه الكبير بين علبة المستانف وعلبه المستانف عليه وبخطأ المستانف في اعتماده علبة يؤدي بيعها الى الحاق الضرر ببضاعة المستانف عليها حتى ولو كانت اسعار البضاعتين متقاربة. فتكون عناصر المزاحمة غير المشروعة متوفرة في عمل المستانف.

وكذلك المزاحمة غير المشروعة عند كشبيه الاسم وتصبح مزاحمة احتيالية (٣).

---

(١) ــ محكمة استئناف بيروت المدنية رقم الدعوى ١٢٩٩ تاريخ ٣٠/٦/١٩٥٩ ــ مجموعة حاتم ج ٣٧ ص ٥٠.

(٢) ــ قرار محكمة استئناف بيروت المدنية الاولى رقم ٩٨٧ تاريخ ٢٦/٥/١٩٥٩ ــ مجموعة حاتم ج ٣٧ ص ٥١.

(٣) ــ قرار محكمة استئناف بيروت المدنية التجارية رقم ٩١٦ تاريخ ١٣/٦/١٩٦٨ ــ مجموعة حاتم ج ٨٢ ص ٥٧.

ولا حاجة لوجود سوء النية عند المزاحم اي المستانف لكي تعتبر مزاحمته غير مشروعة اذ انه بمعرض الدعوى الحقوقية يكتفي بتحقق خطأ المزاحم حتى ولو كان غير مقصود عملا بالمادة ١٢٢ موجبات وعقود الامر الذي يستنتج ايضا بصورة ضمنية من نص المواد ٩٨ و ١١٦ و ١١٩ ومن القرار رقم ٢٣٨٥ الانف الذكر.

مزاحمة غير مشروعة (١).

١٧٠ ــ يبقى المؤجر ملزما بتعهده تجاه المستاجر بعدم تاجير دكان محاذ لذات وجهة استعمال الدكان الماجور منه ويظل مسؤولا نحو المستاجر الاول حتى ولو اشترط على المستاجر الجديد عدم استعمال دكانه بذات وجهة استعمال الدكان الاول، لانه يكون قد اخذ على عاتقه ان لا يستعمل الدكان المحاذي للمأجور الاول.

لنفس الغاية المحددة في عقد التاجير الحاصل بينه وبين المستاجر الاول. ومسؤولية المؤجر تكون مترتبة سواء سمح هو بالاستعمال بنفسه او اقدم مستاجر الدكان المحاذي على استعمال دكانه بنفس العمل الذي يقوم به المستاجر الاول، لانه يوجد في تعهده موجب ضمان.

Fuzier Herman art 1718 P. 36 et 98.

(١) ــ قرار محكمة استئناف جبل لبنان المدنية رقم ١٧٦ تاريخ ٢٣/٢/١٩٥٨ ــ مجموعة حاتم ج ٣٧ ص ١٠.

مزاحمة لا يحرمها القانون (١)

١٧١ — يجب نقض القرار الذي حكم بحجة المزاحمة غير المشروعة، على عامل حلاقة، الذي فتح صالونا للحلاقة قرب محل مخدومه القديم، لعلّة انه بهذه الطريقة، يجلب قسما كبيرا من زبائن هذا الاخير، بالظهور احيانا امام الباب في حين ان القضاة يصرحون بعدم وجود نظام بمنع تاسيس صالون حلاقة بجوار حلاق أخر، وان العامل لم يكن خاضعا لاي موجب بعدم المزاحمة وان القضاة في محكمة الاستئناف لم يشيروا الى اي ظرف من شانه ان يقضي على هذه المزاحمة اي وصف غير مشروع.



(١) — موسوعة داللوز — سيراي الاسبوعية الجزء الثاني تاريخ ١٠/١/١٩٧٣ — مجموعة حاتم ج ١٣٨ ص ٦٤.

المادة ٨٤ – يكون الموجب باطلا اذا جعل وجوده موقوفا على ارادة الموجب عليه وحدها (وهو الشرط الارادي المحض).

غير انه يحق للفريقين أو لاحدهما أن يحفظ لنفسه حق التصريح في مهلة معينة بأنه يريد البقاء على العقد أو فسخه.

وهذا التحفظ لا يجوز اشتراطه في الاعتراف بالدين ولا في الهبة ولا في اسقاط الدين ولا في بيع السلم.

تراجع المادة ٨١ في تعريف الصفة الشرطية.

١٧٢ ــ والملاحظ من مراجعة المادة ٨١ اعلاه ان المشترع فرق بين تعليق انشاء العقد على ارادة احد المتعاقدين الصرفة وقد حرمه القانون اللبناني وبين تعليق الابقاء عليه او زواله بارادة الفريقين معا او بارادة احدهما بعد انشائه[١].

وهذا الحق مبين في الفقرة الثانية من المادة اعلاه حيث اعطت الفريقين او احدهما الاحتفاظ بحق التصريح في مهلة معينة بارادة البقاء على العقد او فسخه، مما يتبين انه كيما يكون الشرط صحيحا يجب ان يتفق الفريقان على العقد وشروطه ثم ان يعطى احدهما او كلاهما في مهلة معينة حق فسخ العقد او الابقاء عليه.

والشرط الارادي يمكن ان يكون بسيطا يتعلق بارادة المدين مع قيامه بعمل كقوله: اذا تزوجت اجرتك البيت.

---

(١) ــ النظرية العامة للموجبات والعقود للنقيب سيوفي الجزء الثاني.

ويكون شرطا اراديا محضا ويتوقف على ارادة المدين وحده فيكون باطلا مثلا اذا استحسنت. او اردت وهو لا يحدث اي رابطة قانونية، خلافا عن الشرط الارادي البسيط الذي يظهر الى حيِّز الوجود انما استمراره يبقى معلقا على ارادة المتعاقدين او احدهما. ويكون له اثر رجعي اي ان تحققه يؤدي اما الى اعتبار العقد نهائيا وقائما من تاريخ تنظيمه او الى اعتباره كانه لم يكن وفقا لما يقرره صاحب حق الخيار. وان موجب عرض بيع بناء لمستفيدين محددين دون لحظ اي ثمن هو موجبٌ ارادي محض ولا يشكل بندا للافضلية (١).

وقد زادت الفقرة الثالثة من المادة اعلاه فمنعت اشتراط التحفظ في الاعتراف بالدين او في الهبة او في اسقاط الدين او في بيع السلم.

شرط ارادي محض. اجل غير اكيد(٢)

١٧٣ ــ ان البند الذي ينص على ان المديون يدفع عندما يريد او عندما يتمكن من الدفع لا يحتوي على شرط ارادي محض باطل وفقا للمادة ١١٤٧ من القانون المدني الفرنسي بل على اجل غير مؤكد. ففي الحالة الاولى لا يستحق الموجب الا بوفاة المديون، وفي الحالة الثانية يعود للقاضي ان يعين حسب الظروف وقت الدفع.

وكذلك الموجب الذي يعلق استحقاق الدين على اتمام حادث يتعلق بارادة المديون لا ينشىء موجبا اراديا محضا بل اجلا غير مؤكد، وفي هذه الحالة يجوز للدائن انذار المديون بتحقيق الحادث الذي يتوقف عليه استحقاق الموجب، والطلب من القاضي تعيين المهلة اللازمة لتحقيقه.

---

(١) ــ تمييز مدني ٣ في ١ / ٢ / ١٩٨٤ اللوائح المدنية III عدد ٢٦.

(٢) ــ قرار محكمة بداية السين في ٢٣ / ١٠ / ١٩٥٩ داللوز الاسبوعي عدد ٣٣ تاريخ ١٢ / ١٠ / ١٩٦٠ موجز صفحة ٩٧ مجموعة حاتم ج ٤٢ ص ٦٨.

بناء عليه، عندما يرد في عقد الزواج ان الشخص الذي تعهد بدفع الدوطة (المهر) احتفظ بان يدفع للزوجين القيمة مرة واحدة او في مرات عديدة، حسب مشيئته على ان لا يقل القسط عن مئة الف فرنك، فانه يتبين من هذا البند، ان عبارة حسب مشيئته تتعلق بكيفية الدفع لا بدفع المبلغ المستحق، ويحق للقاضي ان يحدد الوقت الذي يجب على المديون تنفيذ الموجب.

ويحق لدائن الموجب ذي الاجل غير الاكيد ان يتذرع بسير حالة مديونه المالية فيطلب حلول الاجل وفقا للمادة ١١٨٨ من القانون المدني المذكور. طالما انه من المقرر ان عدم الملاءة يؤدي الى استحقاق الديون غير المستحقة.

شرط ارادي محض. ارادة الغير [١]

١٧٤ ــ اذا علق الفريقان اتفاقهما على تاسيس شركة مغفلة لاجل بناء فندق عصري. فان هذا الشرط وان كان يعود اولا بصورة رئيسية الى احدهما الا انه بعد مبادرة هذا الاخير بالمعاملات اللازمة للتاسيس فانه يتوقف على الغير ابداء رغبتهم والتقدم للمساهمة في الشركة، بنوع ان هذه الشركة لا تكون الا بوجود المساهمين الذي يتوقف على ارادة الغير لا المستانف. ومثل هذا الشرط يعد شرطا اراديا بسيطا باعتبار ان تحقيقه معلق على عمل معين لا على محض ارادة يبديها احد الفريقين.

اما الشرط الذي يعد باطلا ويبطل بالتالي الموجب المعلق عليه عملا بالمادة ٨٤ موجبات فهو الشرط الارادي المحض اي الشرط الذي يترتب تحقيقه على محض ارادة الملتزم لا على انفاذ عمل معين او على ارادة او مساهمة للغير.

---

(١) ــ قرار محكمة استئناف بيروت المدنية الاولى رقم ١٣٥٥ تاريخ ٢٧/٧/١٩٦٠ ــ مجموعة حاتم ج ٤٢ ص ٦٩.

المادة ٨٥ - اذا لم تعين المهلة في الحالة المنصوص عليها في المادة السابقة فكل فريق يمكنه ان يوجب على الفريق الاخر التصريح بقراره في مهلة كافية.

واذا انقضت المهلة ولم يصرح ذلك الفريق برغبته في فسخ العقد اصبح العقد نهائيا من تاريخ انعقاده.

اما اذا صرح جليا للفريق الاخر برغبته في فسخ العقد، عد الاتفاق كأنه لم يكن.

جاء في المادة ٨٤ السابقة اعطاء الحق للفريقين او لاحدهما ان يحفظ لنفسه حق التصريح في مهلة معينة بانه يريد البقاء على العقد او فسخه.

ثم جاءت المادة ٨٥ تبين انه:

١٧٥ ــ في حال عدم تعيين المهلة يمكن لكل فريق او يوجب على الاخر التصريح بقراره لمهلة كافية.

وعند انقضاء هذه المهلة دون تصريح الفريق المطلوب منه برغبته في فسخ العقد يصبح العقد نهائيا. واذا صرح بطلب الفسخ، عد الاتفاق كانه لم يكن من الاساس.

وان معنى هذه المادة جاء صريحا واضحا.

غير ان تعيين شرط تعليق دون اجل محدد لا يعطي الاتفاق صفة الديمومة بمعنى ان يبقى العقد مستمرا ما دام ان الشرط لم يتحقق [١].

---

(١) ــ تمييز مدني ١ في ١٩٩١/٦/٤ ــ داللوز ١٩٩٢، ١٧٠.

فاذا عقد الموجب مع شرط أن حدثا سيحصل دون تحديد زمن معين فان الشرط لا يسقط الا عندما يصبح ان الحدث لن يحصل بصورة اكيدة [1].

وفي هذا المعنى اي سقوط الشرط عند التاكيد بان الحدث المفترض لن يحدث [2].

وفي الواقع من الصعوبة بمكان ان يستمر المتعاقدون الى ما شاء الله في حالة الريبة والشك.

اما اذا سبّب المدين سقوط الشرط فيعتبر الشرط في حكم المحقق.



(١) ــ المادة ١١٧٦ من القانون المدني الفرنسي.

(٢) ــ تمييز مدني ٣ في ٩/ ١٠/ ١٩٧٤ الجوريسكلاسور الزمني ١٩٧٥ II عدد ١٨١٤٩.

المادة ٨٦ – اذا توفي قبل انقضاء المهلة الفريق الذي احتفظ لنفسه بحق الفسخ ولم يكن قد افصح عن مشيئته، كان لورثته الحق في ابقاء العقد أو فسخه في المدة التي كانت باقية لمورثهم.

واذا اختلف الورثة فالذين يريدون البقاء على العقد لا يمكنهم اجبار الاخرين على قبوله ولكن لهم أن يتخذوا العقد كله لحسابهم الخاص.

المادة ٨٧ – اذا جن الفريق الذي احتفظ لنفسه بحق الفسخ أو فقد الاهلية الشرعية بسبب اخر فالمحكمة بناء على طلب الفريق الاخر او غيره من ذوي العلاقة تعين وصيا خاصا لهذا الغرض فيقرر بترخيص من المحكمة ما اذا كان هناك محل لقبول العقد أو لفسخه حسبما تقتضيه مصلحة فاقد الاهلية. اما في حالة الافلاس فيتولى الوصاية حتما وكيل التفليسة أو غيره من ممثلي جماعة الدائنين.

١٧٦ ــ في حال الوفاة، يعود للورثة الحق في ابقاء العقد او فسخه خلال المدة التي كانت لمورثهم.

وعند الخلاف بين الورثة في ابقاء العقد او فسخه يجوز للمطالبين بتاييد العقد ان ياخذوا كامل العقد لحسابهم.

واذا جن الفريق المحتفظ بحق الفسخ او فقد الاهلية تعين المحكمة وصيا خاصا لهذا الغرض بناء لطلب الفريق الثاني. فيقرر الوصي ما اذا كان هناك محل لقبول العقد او لفسخه، وفي حالة الافلاس يتولى وكيل التفليسة الوصاية.

مما سبق يتبين ان القانون اللبناني لم يبطل الاتفاق بلا قيد بل اعطى

الفريقين في الحالات التي استثناها الحق في اعلان الرغبة للابقاء على العقد او فسخه. وعند طلب الفريق الاخر بتأييد العقد يعد كانه حاصل من تاريخ الاتفاق. واذا صرح بطلب فسخه يعد كانه لم يكن اصلا.

وبالنتيجة يتبين من نص المادة ٨٧ انه يجب الحصول على اذن من المحكمة حتى يستطيع الوصي ان يقرر قبول العقد او فسخه.

ولكن اذا اختلف الوصي والمحكمة بالراي فقال الاول بضرورة قبول العقد وقالت المحكمة بالفسخ او العكس بالعكس. فهذا ما لم يتبين من نص المادة المذكورة.

وبالاختصار ان الشرط الارادي الموكل الى ارادة الدائن جائز.

والشرط المتعلق باحوال قد تقع او لا تقع ينعقد الاتفاق به ولكنه يبقى موقوفا على تحقيق الشرط.

والشرط الارادي المحض والذي يختص بشرط تعليق هو غير جائز. فاذا كان الشرط للايفاء فيصبح جاهزا مثلا عندما تتحسن الاحوال. سادفع وبالتالي يجاز عرض الامر على القضاء الذي يحدد موعدا للدفع [١]. مثلا وان شرط تسديد القرض عند تحسن الاحوال لا يمكن اعتباره شرطا اراديا ولكنه مشروع [٢].

---

(١) ـــ شرح قانون الموجبات والعقود للرئيس يكن الجزء الاول ص ٣٠٥.

(٢) ـــ تمييز مدني ٣ في ٧/٦/١٩٩٠ اللوائح المدنية IIIعدد ١٣٩.

فاذا وعد المستقرض ان يدفع عندما يستطيع او عندما تتحسن الاوضاع، فان القاضي يحدد له اجلا للدفع وفقا للظروف.

فاذا تعهد شخص ان يدفع مبلغا عند بيع بنائه فان هذا الشرط لا يعتبر مجرد اعلان عن ارادته ولكن عن اتمام عمل خارجي وهو يشكل شرطا اراديا بسيطا ومشروعا. وان قضاة الاساس بما لهم من سلطان في التقدير يمكنهم الحكم على المتعهد بالتنفيذ خلال مهلة محددة [١].

واذا تعهد المدين بتسديد المبالغ المستعارة خلال مهلة تركت لاستنسابه، فان قضاة الاساس يلاحظون بان الشرط يتعلق بتاريخ دفع الدين وليس بوجود الموجب ويمكنهم الحكم بالتسديد دون مهلة [٢].



(١) — تمييز مدنية ١ في ١٩٧٦/٢/١٧ اللوائح المدنية I عدد ٩٢

(٢) — تمييز مدني ٣ في ١٩٨٤/٧/٩ اللوائح المدنية III عدد ١٣٥.

الفصل الثاني

في أي الاحوال يعد الشرط متحققا او غير متحقق

Dans quel cas la condition est reputée accomplie ou defaillie

المادة ٨٨ – اذا عقد موجب وكان معلقا بشرط وقوع حادث ما في وقت معين فإن هذا الشرط يعد غير متحقق اذا تصرم ذلك الوقت ولم يقع الحادث.

ولا يجوز للمحكمة على الاطلاق أن تمنح في هذه الحال تمديدا للمهلة.

واذا لم يضرب أجل ما، فإن تحقق الشرط ممكن في كل آن ولا يعد غير متحقق الا اذا أصبح من المؤكد ان الحادث لن يقع.

تراجع المادة ٨٧ السابقة

١٧٧ ــ من المسلم به ان كل شرط يجب ان يتحقق بالصورة التي اتفق عليها اطراف العقد على اعتبار ان الاتفاقات الجارية بصورة شرعية تشكل شرعة المتعاقدين ولا يمكن الرجوع عنها الا بالرضى المتبادل. كما يجب تنفيذها بحسن النية.

وبالتالي يجب الرجوع الى نوايا الفريقين واهدافهما.

وان شرط تعليق الحدث يختلف عن الاجل وما دام شرط التعليق مرجأ فان الموجب يبقى معلقا وكانه غير موجود. بل يبقى الامل بانه سينشأ يوما وبالتالي لا يمكن حصول اية مفاعيل.

فاذا تحقق الحدث يعتبر الموجب تاما ولا يمكن الرجوع عنه.

اما اذا لم يقع الحدث في الوقت المحدد فلا يمكن للقضاء تحديد اية مهلة جديدة اوتمديدها لانه بذلك يحدث خللا في القواعد العامة للشرط.

واذا كان التعهد يتعلق بشخص المتعهدِ فلا يمكن تنفيذه بواسطة الغير كما لو كلف احدهم مصورا ان يرسم له لوحة فالتنفيذ هو محض شخصي.

اما اذا كان الشرط يتعلق بعمل عادي جاز التنفيذ بواسطة الغير وفي كل حال يتوجب الرجوع الى نوايا الافرقاء.

وان الشرط غير المحدد بزمان يمكن تحقيقه في كل آن الا اذا اصبح الشرط مستحيلا.

مثلا لو وعد الوالد ابنه بان يسجل له طابقا اذا تزوج من نسيبته فلانه. وحدث ان تزوجت الفتاة من شخص آخر او انها توفيت فعندئذ يصبح تحقيق الشرط غير ممكن فيسقط الموجب المعلق على الشرط.

ولكن الشرط يعتبر متحققا فيما لو وعد الوالد مثلا ابنه بالطابق المذكور اذا تزوج من فلانه فقام الابن بجميع الوسائل للزواج منها فمانعت. ويكون الشرط في هذا الامر معلقا بتنفيذه على ارادة الغير،، وليس فقط على ارادة الفريق في العقد. لذلك يعود لقضاة الاساس التدقيق في نوايا الفريقين وما

قاموا به من جهود ووسائل للنظر في تحقق الشرط ام عدمه [1].

لذلك يجب العودة دائما الى نوايا الفريقين وطبيعة العمل المفروض والوقائع.

ويمكن ان يصدر الشرط عن احد المتعاقدين وحده او عن دائنيه او عن اشخاص ثالثين.

واذا تحقق الشرط فلا اهمية لما يحصل لاحقا مثلا في مثل الزواج. فاذا تزوج الملزم به وحصل الطلاق فيما بعد. فالشرط يعتبر محققا والموجب نافذا. او اذا كان الشرط ان يدخل في عمل وقد دخل العمل وفيما بعد ترك عمله. ولكن يجب ان ينفذ الشرط كليا وليس جزئيا [2].

ومن الملاحظ ان الاجتهاد الفرنسي يقبل بتاجيل المهلة وعدم ابطال العقد عندما يقدر القضاة ان هنالك تاخيرا بسيطا في تنفيذ الشرط [3].

بينما جاء القانون اللبناني جازما في الفقرة الثانية من المادة اعلاه، بانه لا يجوز للمحكمة على الإطلاق أن تمنح تمديداً للمهلة.



(١) ــ اوبري ورو ج ٢ فقرة ٣٠٢.

(٢) ــ بلانيول وريبير الجزء ٧ فقرة ١٠٣٥.

(٣) ــ تمييز مدني في ١٩٣٨/٣/٣٠ بلانيول وريبير ج ٧ ص ٣٨٤ فقرة ١٠٣٥.

المادة ٨٩ - اذا عقد موجب مباح شرعا على شرط أن لا يطرأ حدث ما في زمن معين فيعد هذا الشرط متحققا اذا انقضى هذا الزمن ولم يقع الحدث أو أصبح من المؤكد قبل الأجل المعين أنه لن يقع. واذا لم يكن ثمة وقت معين فلا يتحقق الشرط الا اذا بات من المؤكد ان الحدث لن يقع.

تكلمت المادة اعلاه عن الشرط السلبي خلافا للمادة السابقة التي عالجت الشرط الايجابي. وذلك انها اشترطت ان لا يطرأ الحدث في الزمن المعين.

وقد راينا سابقا:

١٧٨ ـــ ان جميع انواع الشروط يجب ان تتحقق في اوقاتها المعينة والا عدت ساقطة حتى ولو تحققت فيما بعد [١].

ـــ واذا تحقق الشرط اعتبر الموجب قِائما ولو انقطعت نتائجه بعد ذلك. كما لو كان الشرط ينص على ادخال شخص في عمل ما. وبعد دخوله وعمله مدة ترك العمل.

ـــ غير انه يوجد شروط تفرض الاستمرار في الموجب مثل شرط الترمل او حمل اسم الموصي [٢].

ـــ وان مفاعيل الشرط السلبي هي نفس مفاعيل الشرط الايجابي. فاذا كان الشرط معلقا بعدم وقوع حدث في زمن معين فانه يعتبر متحققا اذا مضى هذا الزمن ولم يقع الحدث.

---

(١) ـــ اوبري ورو ج ٤ فقرة ٣٠٢ صبعة ٤.

(٢) ـــ لارومبيه جزء ٢ مادة ١١٧٦ ـــ ١١٧٧ فقرة ١١.

ويتحقق الشرط السلبي اذا تأكد قبل حلول الزمن ان الحدث لن يقع [1].

ويصادف مرارا ان يتعلق الاجل بالشرط والاتفاق معا. فلا يتحقق الموجب الا بعد حلول الاجل.

مثلا بين المالك والمهندس، فالمالك المستعجل على انهاء البناء يشترط على المهندس ان يدفع له مبلغا من المال اذا لم ينجز المهندس البناء عند انصرام المدة المحددة، وقد تأكد ان البناء لن يبنى. فلا يقبل طلب المالك بالتعويض قبل حلول التاريخ المتفق عليه.

اما اذا لم يحدد تاريخ معين، فلا يبطل الشرط الا عند التأكيد بان الحدث لن يقع.



(١) ـــ شرح قانون الموجبات والعقود للرئيس يكن ج ١ ص ٣١٥.

المادة ٩٠ - إن الشرط الموقوف على إشتراك شخص ثالث في العمل أو على فعل من الدائن، يعد غير متحقق إذا نكل الشخص الثالث عن الإشتراك أو الدائن عن إتمام الفعل المعين وإن يكن المانع غير منوط بمشيئته.

١٧٩ ــ اذا حصل مانع تنفيذ العقد من شخص ثالث، فان الشرط لا يتحقق.

فالشرط لا يمكن اعتباره محققا اذا كان مانع التنفيذ قد حصل من شخص غير المدين ويطاله الشرط [١] مثلا القرض الذي تعرقل بسبب رفض والد احد المشترين ان يقدم كفالة تضامنية. فالمانع الذي يحصل من الغير يجعل الشرط غير محقق.

وهذا ما يحصل اذا كانت هنالك قوة قاهرة منعت تحقيق الشرط.

كما تحصل الموانع من قبل المدين فكذلك لا يتحقق الشرط اذا جرى المانع من قبل الدائن. مثلا لو اعطى المؤجر لشخص ما عقد اجارة لبيت مشغول من شخص ثالث. انتهت مدة اجارته وكان عليه ان يخلي البيت بالتاريخ المذكور وفقا للاتفاق ومن ثم تمنع عن الاخلاء. فشرط الاخلاء من قبل شخص ثالث منع تحقق الشرط من ناحية المؤجر.



(١) ــ تمييز ١ في ٢٣ / ١١ / ١٩٨٣ اللوائح المدنية I عدد ٢٧٩.

المادة ٩١ - يعد الشرط متحققاً حينما يكون المديون الملزم إلزاما شرطياً قد منع بدون حق وقوع الحادث او كان متأخراً عن إتمامه.

المادة ٩٢ - لا مفعول للشرط المتحقق اذا وقع الحادث بخدعة من الشخص الذي كان من مصلحته ان يقع هذا الحادث.

١٨٠ ـــ عندما يكون هنالك خداع او غش في تحقيق الشرط فان الموجب يسقط امر الخداع، ويفسد الاتفاق على جميع الصعد ويؤدي الى تحمل العطل والضرر مهما كانت طبيعة العقد. وفي موضوع المادة اعلاه لا يترتب اية مفاعيل بالرغم من تحقق شرط التعليق او شرط الالغاء. على اعتبار ان الخداع يخالف الانتظام العام.

والقصد من المادة اعلاه هو قمع الغش سواء وقع من الدائن او المدين وحسب ظروف القضية.



الفصل الثالث

في مفاعيل شرط التعليق

Des effets de la condition suspensive

المادة ٩٣ – ان الموجب المعقود على شرط التعليق لا يقبل التنفيذ الاجباري ولا التنفيذ الاختياري ولا يمر عليه الزمن ما دام الشرط معلقا.

على ان الدائن يمكنه ان يقوم بأعمال احتياطية أخصها قيد الرهن المؤمن به دينه عند الاقتضاء وطلب تطبيق الخط ووضع الاختام وانشاء المحاضر والجداول.

حالة الشرط المعلق [١]

١٨١ ــ من المتفق عليه ان الاعمال الممنوعة على الدائن لأجَل هي ايضا ممنوعة على الدائن المقرون دينه بشرط التعليق. فالاعمال التنفيذية والدعوى البوليانية والدعوى غير المباشرة غير مقبولة. ولكنه غير مهدد بمرور الزمن ما دام الشرط معلقا.

---

(١) ــ جوسران الجزء II فقرة ٧٤٠.

وهذا ما دعا بوتييه تمشيا على نمط رجال القانون الرومانيين. ان يعتبر ان الموجب المعقود على شرط التعليق ليس الا مجرد امل ولكن هذه الفكرة لا تعطي حسابا صحيحا عن الواقع القانوني. وذلك ان الدائن تحت شرط التعليق بتمتع بحقوق راهنة:

ـ فبامكانه الشروع في اعمال تحفظية كما اوردت المادة ١١٨٠ من القانون المدني الفرنسي. مثل المطالبة بالجرد ووضع الاختام وقيد الرهن. وقطع مرور الزمن وطلب مطابقة الخطوط، والتدخل في المقاضاة سواء كانت مقامة من المدين او ضده او التدخل في القسمة القضائية وانشاء المحاضر والجداول.

ـ واذا توفي تنتقل حقوقه الى وارثيه وفي هذا المجال ان الحق الشرطي يختلف اساسا عن تقديم العروض البسيطة التيتموت بوفاة العارض او المعروض عليه. على اعتبار ان العارض يمكنه أن يرجع عن عرضه ما دام عرضه لم يقبل. كما ان بوسعه سحب العرض في كل وقت دون مسؤولية [١].

ـ وان صاحب الحق الموقوف على شرط التعليق يكون في حماية تجاه مبدأ عدم رجعية القوانين لان الشروط المشروعة للعقد لا يمكن ان تتعرض لهذا المبدأ:

كما ان الشرط عند حصوله يتحقق رجعيا الى يوم تنظيم العقد. وكأن الحدث هو امر اعلاني للموجبات التي تسري منذ حصول الاتفاق.

---

(١) ـ جوسران الجزء ٢ فقرة ٤٧.

نقائص الموجب المقرون بشرط

١٨٢ ــ جاء في الفقرة الاولى من المادة اعلاه ان الموجب المعقود على شرط التعليق لا يقبل التنفيذ الاجباري ولا التنفيذ الاختياري ولا يمر الزمن عليه.

ــ كما ان الدائن لا يمكنه اقامة الدعاوى البوليانية على مدينه وايضا التقاضي باسم مدينه لان هذا الامر يعد تدخلا في اعمال المدين الذي يُعدّ ويسهل وسائل التنفيذ للوصول الى تحقق الشرط. لانه من غير المعقول ان يقيم هذا الدائن دعوى بوليانية على المدين والتدخل في ذمته المالية ما دامت هذه الاموال لا تخدمه حاليا باية فائدة لانه لا يمكنه ان يقبضها بل انه يخدم بقية الدائنين (١).

ولكنه لاثبات دينه يمكنه تقديم مستنداته لطابق الافلاس والدخول في معاملة التوزيع وقسمة الدين.

ــ اما لناحية الاصلاحات والصيانة فان المدين في موجب معقود تحت شرط التعليق يمكن ان يكون قد قام باعمال مادية للحفاظ على الشيء موضوع الموجب، فهو بائع تحت شرط تعليق. فاذا تحقق الشرط فانه تطبيقا لمبدأ الاثراء غير المشروع يتوجب على الشاري ان يعوض على البائع مصارفاته الواجبة للمحافظة على الشيء (٢).

ــ ان وفاء الدين بالموجب المعقود على شرط التعليق هو وفاء بموجب مستحق. فاذا حصل خطأ يمكن للمدين استرداد ما دفعه خطأ وبلاحق (٣).

---

(١) ــ بلانيول وريبير الجزء ٧ فقرة ٩١٢.

(٢) ــ بلانيول وريبير الجزء ٧ فقرة ١٠٣٣.

(٣) ــ شرح قانون الموجبات والعقود للرئيس يكن الجزء ١ ص ٣٢٧.

ومن الملاحظ ان هذه التدابير تعود للدائن الذي يعمل في نطاق ذمته المالية patrimoine عندما يقوم باعمال التحفظ وذلك باسمه الخاص ولحسابه الشخصي ويمارس حقوق اضافية تعود اليه شخصيا (١).



(١) ــ اوبري ورو الجزء ٤ الفقرة ٣١١ ص ١٩٣ الطبعة الخامسة.

المادة ٩٤ – ان الموجب الذي عقد على شرط التعليق وما زال الشرط فيه معلقا يمكن التفرغ عنه بوجه خاص أو بوجه عام.

تراجع المادة ٨١ من هذا الكتاب.

١٨٣ ــ اعتبرت المادة اعلاه ان الموجب المعقود على شرط التعليق، يمكن التفرغ عنه خلال وجود الشرط كما انه ينتقل الى الورثة عند وفاة الدائن. وبالتالي اعتبرته كالموجبات الاخرى القائمة وليس فكرة وامل.

واذا كان الحق الاحتمالي غير ظاهر في الذمة المالية لصاحبه، فان الحق المشروط له وجود. وذلك اذا توفي الدائن قبل تحقق الشرط فان الشرط يتحقق لمصلحة ورثته [١].

غير انه يوجد استثناء للتفرغ عن الديون المشروطة الناتجة عن وصية. وذلك عندما يكون الموصي قد منح الموصى له شخصيا دليلا عن المحبة التي كان يكنها له. فاذا توفي الموصي له قبل تحقق الشرط فان الحق بالوصية لا يفتح بشخص ورثته [٢].

كما ان الدائن تحت شرط التعليق يمكنه التصرف بحقه في التفرغ ما بين الاحياء. ويجري عليه رهن الحيازة، فالذي اشترى عينا تحت شرط ايفاء الاقساط يجوز له ان يبيع حقه الى مشتر آخر، ولا تنتقل الملكية الا بعد تحقق الشرط اي دفع كامل الاقساط.

---

(١) ــ المادة ١١٧٩ من القانون المدني الفرنسي.

(٢) ــ المادة ١٠٤٠ من القانون المدني الفرنسي.

ومن ناحية اخرى اشرنا في المادة السابقة الى ان صاحب الحق الموقوف على شرط التعليق يكون بمأمن من تأثير القوانين الجديدة لان حقه مكتسب.

ـــ واذا سجل الدائن رهنا عقاريا فيترتب على تحقق الشرط ثبوت حقه قبل الغير من تاريخ القيد وليس من تاريخ تحقق الشرط لان الرهن تابع للدين [(١)].

ـــ وكذلك يعتبر الدائن مالكا للمنقول الموقوف على شرط التعليق من تاريخ العقد عند تحقق الشرط. بصرف النظر عن الحقوق التي انشأها المدين اثناء قيام الشرط.

ومجمل القول انه عند تحقق شرط التعليق تأخذ الحقوق العينية التي اجراها واضع اليد اثناء مدة قيام الشرط، حكمها من تاريخ الاتفاق عليها. فاذا كان الشيء عقارا فمنذ تسجيل العقد. اما اذا كان الموجب متعلقا بشرط الايفاء فتسقط جميع الحقوق العينية التي انشأها واضع اليد عند تحقق شرط الالغاء [(٢)].

ولا يلحق البطلان اعمال الاداراة عند تحقق الشرط مثل الاجارة وقد اشير الى ذلك في المادة ٤٨٥.

ويعفى المتصرف في العقار تحت شرط التعليق كما يعفى واضع اليد تحت شرط الالغاء من اعادة الثمن عند عدم انفاذ العقد.

---

(١) ـــ شرح قانون الموجبات والعقود للرئيس يكن الجزء ١ صفحة ٣٣٠.

(٢) ـــ بودري وبرد الجزء ٢ فقرة ٨١٨.

المادة ٩٥ – ان الموجب عليه تحت شرط التعليق لا يمكنه قبل تحقق هذا الشرط ان يقوم بأي عمل من شأنه ان يمنع استعمال حقوق الدائن أو يزيده صعوبة في حالة تحقق الشرط.

وبعد ان يتحقق شرط التعليق تكون الاعمال التي أجراها الموجب عليه في خلال ذلك ملغاة على قدر ما يكون فيها من الاضرار بالدائن ما عدا الحقوق المكتسبة شرعا لشخص ثالث حسن النية.

١٨٤ ــ لقد فرضت المادة اعلاه على الموجب عليه تحت شرط التعليق ان لا يقوم باعمال تصرفية دون راي الدائن. وهذه الاعمال تبقى صحيحة لغاية تحقق الشرط. مثلا في موجب بيع العقار بتصرف الموجب عليه بترتيب تامين عليه لمصلحة الغير.

فهذه الاعمال تسقط عند تحقق الشرط ما عدا ما يكون الاشخاص الثالثون الحسنو النية قد اكتسبوه دون علمهم بالامر. وبالتالي لا يجوز للمالك الحالي المساس بالملكية، اي الحق الذي تقرر للفريق الاخر والمعلق على شرط ويلحق الالغاء بجميع الاعمال التي تزيد حقوق الدائن صعوبة في حال تحقق الشرط.

ولا يستطيع المدين التهرب من تطبيق شرط التعليق عند تحقيقه مثلا. تطبق المادة اعلاه على الزوجين الموجب عليهما تحت شرط التعليق من الحصول على القرض ورفض هذا القرض دون سبب وجيه والذي توفر لهما بشروط مقبولة ومعقولة وفقا للتعهد الصادر عنهما (١).

---

(١) ــ تمييز مدني ٣ في ٤/ ٢/ ١٩٨٧ الجوريسكلاسور الزمني ١٩٨٨ II ١٤٢ طبعة N.

وكذلك عقد الامتناع المخطىء الذي حال دون تنفيذ الشرط (١) بينما ان الزيادة والتحسين اللاحقين بقيمة الشيء بعد تاريخ العقد تعود لمصلحة المشتري اي الدائن.

اما فيما يتعلق بالاعمال الادارية الصادرة عن الموجب عليه فلا نص صريح يوضح تاثير تحقق شرط التعليق عليها. ولكن هذه الاعمال توجب احترام المشتري مثل عقود الايجار المنظمة من قبل البائع.

اما اذا كانت عقود الايجار التي يجريها البائع تحت شرط التعليق طويلة الامد ومن شأنها ان تضر بالمشتري تحت شرط التعليق. فيجب الغاؤها عملا بالمادة اعلاه او انزال مدتها الى الحد الذي تعتبر فيه غير ضارة بالمشتري.

وفي كل حال يجب ان تتوفر في عقد الايجار الشروط التالية:

— ان يكون الشيء عن حسن نية.

— ان يكون عقد لمدة محدودة.

— ان يكون حصل في ظروف عادية.

مع الاخذ بعين الاعتبار مفاعيل قوانين الايجارات الاستثنائية (٢).

وقد اتت المادة ٤٨٥ من قانون الموجبات والعقود على ذكرها كما ورد في شرحنا للمادة السابقة وكما سيأتي بيانه في المادة ٤٨٦ من هذا القانون.

---

(١) ـ تمييز مدني ٣ في ٢٣/٢/١٩٧٧ الجوريسكلاسور الزمني ١٩٧٨ II ١٧٥.

(٢) ـ النظرية العامة للموجبات والعقود للنقيب مرسال سيوفي الجزء الثاني فقرة ٤٢١.

المادة ٩٦ – اذا هلك أو تعيب موضوع الموجب المعلق على شرط قبل تحقق هذا الشرط فتطبق القواعد الاتية:

اذا هلك الشيء جميعه ولم يكن هلاكه ناشئا عن فعل أو خطأ من المدين فيبقى تحقق الشرط بدون مفعول ويعد الموجب كأنه لم يكن.

واذا كان هذا الموجب ناشئا عن عقد متبادل فإن الشيء يهلك على المدين بمعنى انه لا يحق له ان يطالب الدائن بتنفيذ الشيء المقابل.

واذا تعيب الشيء أو نقصت قيمته بلا فعل ولا خطأ من المديون، وجب على الدائن قبوله بحالته دون تخفيض من الثمن.

واذا هلك الشيء جميعه بخطأ أو بفعل من المديون حق للدائن أن يطلب بدل العطل والضرر.

واذا تعيب الشيء أو نقصت قيمته بخطأ أو بفعل من المديون كان للدائن أن يختار اما قبول الشيء على حالته واما الغاء العقد. وفي الحالتين لا يحرم حق المطالبة ببدل العطل والضرر عند الاقتضاء.

– كل ذلك اذا لم يشترط الفريقان خلافه.

المخاطر اللاحقة بالعقود المعلقة على شرط

١٨٥ ـــ ان المسؤولية اللاحقة بهلاك الشيء او تعيبه فرقت ما بين ان يكون الضرر اللاحق بالشيء موضوع الموجب قد حصل بفعل او خطأ المدين، او بدون تدخله وصنفت له القواعد التالية:

١ ــ اذا هلك الشيء كله دون فعل او خطأ المدين يعد الموجب كانه لم يكن مثلا ان يهلك الشيء بقوة قاهرة مثل وعد الوالد لابنه ان يتفرغ له عن المسكن اذا تزوج. وتهدم المسكن بسبب الحرب او الزلازل فيسقط الموجب والعقد دون اي تاثير لزواج الابن. ومن المنطقي ان لا يتحمل المدين في هذه الحالة اية مسؤولية او مبلغ.

٢ ــ وفي حال هلاك الشيء كله بخطأ المدين او بفعله فانه يحق للدائن المطالبة بالعطل والضرر بقدر الربح الفائت. وفي العقود المتبادلة اذا هلك الشيء فيتحمل المديون ضرر الهلاك ولا يحق له مطالبة الدائن بتنفيذ الموجب. فاذا هلك الشيء بيد البائع لا يجبر المشتري على دفع الثمن والمبدأ العام يقول بان هلاك المال يتحمله صاحبه.

فاذا كان العقد متعلقا بشرط تعليق، فان المدين المتوجب عليه الاداء هو الذي يتحمل الخسارة. لان العقد يصبح دون تنفيذ [١].

٣ ــ واذا تعيب الشيء او نقصت قيمته دون فعل او خطأ المدين وجب على الدائن قبوله بحالته دون تخفيض الثمن لان المخاطر تقع في هذه الحالة على كاهله.

٤ ــ اذا تعيب الشيء او نقصت قيمته بخطأ او بفعل المدين كان للدائن ان يختار اما قبول الشيء على حالته واما الغاء العقد. وفي الحالتين لا يحرم حق المطالبة ببدل العطل والضرر عند الاقتضاء. وبما ان المشترع منح الدائن الزوائد والتحسينات خلال قيام الشرط فمن المنطقي ان يتحمل الغرم.

---

(١) ــ جوسران ج ٢ فقرة ٧٤١.

ولم يوضح القانون اهمية العيب عند صدوره عن خطأ المدين لتمكين الدائن من الاختيار بين الغاء العقد او اخذ الشيء كما هو. ومن المعقول انه اذا كان التعيب هاما، فان المحكمة تعطي للدائن حق طلب الالغاء اما اذا كان التعيب بسيطا فهي ترد طلب الالغاء وتكتفي باعطاء الدائن التعويض الملائم[١].

واضافت المادة اعلاه في الفقرة الاخيرة ان الشروط اعلاه لا تتعلق بالانتظام العام ويمكن للفريقين اشتراط العكس.



(١) ــ النظرية العامة للموجبات والعقود النقيب سيوفي الجزء ٢ فقرة ٤٢٥.

الفصل الرابع

في مفاعيل شرط الالغاء

Des effets de la condition resolutoire

المادة ٩٧ – ان شرط الالغاء لا يوقف تنفيذ الموجب بل يقتصر على الزام الدائن برد ما اخذه عند تحقق الشرط.

واذا لم يتمكن من رده لسبب هو مسؤول عنه لزمه بدل العطل والضرر، غير انه لا يلزمه رد المنتجات والزيادات. وكل نص يقضي عليه برد المنتجات يعد كأنه لم يكن.

١٨٦ ـ ان شرط الالغاء هو الذي عندما يتحقق يفسخ الموجب ويعيد الامور الى ما كانت عليه وكأن الموجب لم يكن ويوجب على الدائن ان يعيد ما تلقاه عند تحقق الشرط [١].

ويسمي القانون العقد الموقوف على شرط الالغاء عقدا بسيطا قابلا للزوال.

وان شرط الالغاء عندما يتحقق اذا لم يكن هنالك اشتراط معاكس على فسخ الموجب لا يحتاج الى ارسال انذار مسبق [٢].

---

(١) ــ المادة ١١٨٣ من القانون المدني الفرنسي.

(٢) ــ تمييز مدني ٣ في ٩/ ١/ ١٩٨٠ اللوائح المدنية III عدد ١٢.

وعلى عكس شرط التعليق ان شرط الالغاء لا يوقف او يؤخر تنفيذ الموجب. فان مشتري البيت تحت شرط الالغاء يصبح فورا مالكا له ويبقى مالكا للعقار المباع حتى تحقق شرط الالغاء. عندئذ يفقد ملكيته للمباع ويلزم برد ما سجله على اسمه وبالتفرغ عنه الى بائعه الذي تحقق الشرط لمصلحته (١).

ويتم استلام العقار خالصاً من كل حق عيني عقاري ترتب عليه اثناء قيام الشرط.

فـإذلمتنّع الدائن عن رد ما اخذ لسبب هو مسؤول عنه الزم بالعطل والضرر إلاّ ما تعلق بالمنتجات والزيادات فيبقى غير ملتزم بردها.

وان شرط الإلغاء هو دائماً مفترض في العقود المتبادلة في الحالة التي يكون احد الفريقين قد اخلّ بتعهده.

وفي هذه الحالة لا يفسخ العقد حكماً ويبقى للفريق الثاني الخيار اما بالزام الآخر على تنفيذ الإتفاق عندما يكون ممكناً او ان يطلب الإلغاء مع العطل والضرر.

ويطلب الإلغاء امام القضاء ويمكن منح المدعى عليه مهلة وفقاً لظروف القضية (٢).

وعندما يحصل الغاء العقد ينحصر الطلب بالعطل والضرر فقط دون المطالبة بتنفيذ الموجب(٣).

---

(١) ــ النظرية العامة للموجبات والعقود للنقيب سيوفي ج ٢ فقرة ٤٢٦.

(٢) ــ المادة ١١٨٤ من القانون المدني الفرنسي.

(٣) ــ تمييز مدني ١ في ٦/٢/١٩٧٩ اللوائح المدنيةI عدد ٤٦.

وان القضاة المختصين بإصدار حكم فسخ البيع لعدم دفع المتأخرات المتعلقة بالدخل مدى الحياة لا يمكنهم ادانة الموجب عليه بدفع المتأخرات المستحقة لان البائع لا يمكنه المطالبة الا بالعطل والضرر [١].

وعندما يلغى العقد المتضمن بندا بعدم المزاحمة لمصلحة المدعي. فان هذا الاخير لا يعود بامكانه الا المطالبة بالعطل والضرر وليس بتنفيذ موجب عدم المزاحمة [٢].

وان اشتراط البند الجزائي عند عدم التنفيذ للموجب، لا يقتضي حكما امتناع الدائن عن متابعة الغاء الاتفاق [٣].

شروط الالغاء

١٨٧ ـ لاجل ممارسة الدعوى بطلب الالغاء فان الاستحضار كاف لانذار الفريق الذي اخل بتعهداته [٤].

وفي حال البيع المتفق عليه بسعر اجمالي يتضمن اغراض مختلفة. فان البائع لا يمكنه التذرع بشرط الالغاء الصريح الداخل في العقد للمطالبة بالغاء البيع للغرض الواحد من بين مجمل الاغراض المباعة [٥].

---

(١) ـ تمييز مدني ٣ في ١٩٨٩/٦/٧ الجوريسكلاسور الزمني ١٩٩٠ II عدد ٢١٤٥٦.
(٢) ـ تمييز مدني ١ في ١٩٨٩/١١/٢٩ اللوائح المدنية I عدد ٣٦٥.
(٣) ـ تمييز مدني ٣ في ١٩٧٨/٢/٢٢ اللوائح المدنية IIIعدد ٩٩.
(٤) ـ تمييز تجاري في ١٩٧٢/٢/٢٨ اللوائح المدنية IV عدد ٧٥.
(٥) ـ تمييز مدني ١ في ١٩٨٦/٤/١٦ اللوائح المدنية III عدد ٤٥.

وعندما لا يتضمن العقد شرطا واضحا بالالغاء فيعود للمحاكم بما لها من سلطان ان تقدر في حال عدم التنفيذ الجزئي، اذا كان لعدم التنفيذ هذا من الاهمية بما يوجب الحكم بالايفاء الفوري او ان عدم التنفيذ لا يمكن التعويض عنه تماما بالحكم بالعطل والضرر (١).

وان المهلة التي يمكن منحها تستند الى ظروف القضية، واذا علقت المهلة بسبب القوة القاهرة فلا يمكن تجديدها (٢). ولكن يمكن اعطاء مهلة في حال وجود شرط الغاء صريح في حالة عدم دفع الثمن (٣).

وعندما يتحقق قضاة الاساس من أن الفريقين لم يريدا حقا متابعة تنفيذ اتفاقهما. فيمكنهم نتيجة لذلك ان يحكموا بالالغاء على مسؤولية كل منهما (٤).

ولكن عند وجود اخطاء مميزة تقع على كل من الافرقاء، فان قضاة الاساس يحددون بما لهم من سلطة في التقدير النسبة التي يلزم بها كل منهم تجاه الاخرين لتامين التعويض للاخرين عن الاخطاء او للابراء الجزئي من الموجبات مقابل اخطاء الاخرين (٥).

ويمنع تطبيق شرط الالغاء عندما لم يتذرع به بنية حسنة او عندما لم يعد للعقد من وجود (٦).

---

(١) — تمييز تجاري في ٢٧/ ٥/ ١٩٨١ اللوائح المدنية IV عدد ٢٥٢.
(٢) — تمييز مدني ١ في ١٩/ ١٢/ ١٩٨٤ اللوائح المدنية I عدد ٣٤٣.
(٣) — تمييز مدني ٣ في ٤/ ٦/ ١٩٨٦ جريدة القصر ١٩٨٧، ١ الموجز Som ١٧٥.
(٤) — تمييز مدني ٣ في ٨/ ٢/ ١٩٧٧ اللوائح المدنية III عدد ٦٤.
(٥) — تمييز تجاري في ٦/ ٣/ ١٩٨٤ اللوائح المدنية IV عدد ٩٢.
(٦) — تمييز مدني ١ في ١٣/ ١٢/ ١٩٨٨ اللوائح المدنية I عدد ٣٥٣.

اما ما ورد في الفقرة الأولى من المادة اعلاه بصدد مفاعيل شرط الالغاء، واعادة الحالة الى ما كانت عليه بعد تنفيذ شرط الالغاء فقد جاء في الاجتهاد ما يلي:

ـ عندما يكون العقد متبادلا وقد الغي لعدم تنفيذه من قبل احد الافرقاء، فانه يتوجب اعادة الاشياء الى ما كانت عليه وكأن الموجبات الناشئة عن العقد لم يكن لها من وجود [1].

ومن المسلم به ان فسخ العقد يؤدي مبدئيا الى اعادة الاشياء المتبادلة ولكنه في العقود المتتابعة والمتضمنة موجب اداءات متتابعة فان العقد في هذه الحالة لا يفسخ الا منذ الحقبة التي توقف فيها احد الافرقاء عن املاء موجباته [2].

وفي حالة دعوى فسخ المبيع يسعى قضاة الاساس لمعرفة ما اذا كان الشيء المعاد قد اصابه نقص في قيمته من جراء الاستعمال وهذا النقص يقع على عاتق المشتري [3].

واذا كان الاجتهاد يثبت الاعمال الادارية فانه بالعكس، تجاه الاعمال التصرفية التي قام بها محرز الشيء في حالة الغاء البيع [4].

---

(١) ـ تمييز تجاري في ١٢/١٠/١٩٨٢ الجوريسكلاسور الزمني II عدد ٢٠١٦٦.

(٢) ـ تمييز مدني ٣ في ٢٨/١/١٩٧٥ اللوائح المدنية III عدد ٣٣.

(٣) ـ تمييز مدني ١ في ٤/١٠/١٩٨٨ اللوائح المدنية I عدد ٢٧٤.

(٤) ـ تمييز تجاري في ٢٩/٣/١٩٦٦ اللوائح المدنية III عدد ١٧٧.

وفي العقود التي تبنى على التنفيذ المقسط فان الالغاء لعدم التنفيذ الجزئي يطال العقد بكامله او في بعض شرائحه فقط تبعا لما اراده الافرقاء كصفقة غير قابلة للتجزئة او متجزئة الى عدة عقود (١).

ويدقق قضاة الاساس في جسامة الخلل المنسوب الى شركة مراقبة قام احد معتمديها بسرقة الاماكن التي كان مكلفا بحراستها، وقد رفض القضاة ان يتناول الالغاء لعدم التنفيذ الجزئي العقد بكامله (٢).

وان المتعاقد المسؤول عن الغاء الاتفاق لا يمكنه المطالبة بالمصارفات التي تحملها الا اذا برر بان هذه المصارفات كانت نافعة للمتعاقد معه (٣).



---

(١) ــ تمييز مدني ١ في ٣/ ١١/ ١٩٨٣ اللوائح المدنية ١ عدد ٢٥٢.

(٢) ــ تمييز تجاري في ١١/ ١٢/ ١٩٩٠ اللوائح المدنية IV عدد ٣١٦.

(٣) ــ تمييز مدني ١ في ٢١/ ٧/ ١٩٦٤ داللوز ١٩٦٤، ٧٥٩.

المادة ٩٨ - ان القاعدة المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة ٩٥ تطبق على الموجبات المعقودة على شرط الالغاء فيما يختص بالاعمال التي اجراها ذاك الذي تلغى حقوقه بتحقق الشرط ما خلا الحقوق المكتسبة شرعا لشخص ثالث حسن النية.

تراجع المادة ٩٥ التي اصبحت شروط التعليق فيها منطبقة على شرط الالغاء. ما عدا الحقوق المكتسبة شرعا لشخص ثالث حسن النية.



المادة ٩٩ - اذا تحقق شرط الالغاء فإن الاعمال التي أجراها الدائن في خلال ذلك تصبح لغوا، ما عدا أعمال الادارة فانها تبقى ثابتة على كل حال.

١٨٨ ـــ جاء في المادة اعلاه ان الاعمال التي اجراها الدائن تصبح لغوا. فالبائع مثلا مع شرط الاسترداد اذا استرد عقاره المباع من المشتري يكون سقوط تعهده عائدا منذ وقت البيع وليس من تاريخ الاسترداد. وكانه بقي مالكا دون اي انتقال للملكية الى المشتري كما يزول حق المشتري عن العقار المباع ايضا من وقت البيع وليس من تحقق شرط الاسترداد ويعتبر كانه لم يتملك العقار ابدا ولا يبقى الا اعمال الادارة فانها تبقى ثابتة.

يراجع بهذا الصدد المادة ٩٥ اعلاه.

اما اذا لم يتحقق شرط الالغاء فيعتبر العقد قائما منذ تاريخ تنظيمه لا من وقت عدم تحقق الشرط. فاذا لم يدفع بائع العقار الثمن الى المشتري ضمن المدة القانونية زال حقه عن العقار واعتبر المشتري مالكا من تاريخ العقد. وبالتالي تتأيد جميع التصرفات الصادرة عنه للغير [١].

الغاء العقد [٢]

١٨٩ ـــ بما ان المادة ٢٤١ نصت على ان شرط الالغاء يقدر في جميع العقود المتبادلة اذا لم يقم احد المتعاقدين بايفاء ما يجب عليه ولم يكن بوسعه ان يحتج باستحالة التنفيذ. ما لم يكن ثمة استثناء منصوص عليه في القانون.

---

(١) ـــ شرح قانون الموجبات والعقود للرئيس يكن الجزء ١ ص ٣٤١.

(٢) ـــ قرار محكمة التمييز المدنية الثانية اللبنانية نقض رقم ١ تاريخ ٢٢/١/١٩٧٤ مجموعة حاتم الجزء ١٥٢ ص ٢٣.

ان المادة ٢٤٠ نصت على ان تحقق شرط الالغاء يحل العقد حلا رجعيا وفاقا لاحكام المادة ٩٩ اعلاه وتعاد الحالة الى ما كان يمكن ان تكون عليه فيما لو كان العقد الذي انحل لم ينعقد بتاتا. الا ان المادة ٩٧ نصت على ان شرط الالغاء لا يوقف تنفيذ الموجب بل يقتصر على الزام الدائن برد ما اخذ عند تحقق الشرط.

واذا لم يتمكن من رده لسبب هو مسؤول عنه لزمه عطل وضرر يضاف الى ذلك انه من المقرر وفقا للمادتين ٢٤٩ و ٢٥٢ من هذا القانون انه في حال استحالة التنفيذ عينا يلجأ الى التنفيذ البدلي.

وبالاستناد للنصوص المبينة اعلاه وللقواعد العامة التي ترعى الغاء العقود ان تصرف احد افرقاء العقد بالمبيع او فقدانه لا يحول دون الغاء العقد فيما اذا تحققت شروط الالغاء على ان يتحمل العطل والضرر من لم يعد بامكانه ان يعيد الشيء موضوع العقد لسبب يتحمل مسؤوليته ولا مجال للتذرع باحكام المادتين ١٩٥ و ١٩٦ موجبات للقول بان الالغاء غير ممكن.

اعفاء من رسم الانتقال (١)

١٩٠ ــ ان المادة ٤٦ من القرار ١٨٩ تعفي من رسم الانتقال في حالة فسخ عقد البيع عندما يوجد شرط ابطال صريح في العقد.

---

(١) ــ حكم الغرفة الادارية رئيس الحكام المنفردين رقم ٢٣١ تاريخ ٩/٥/١٩٥١ مجموعة حاتم الجزء ١١ ص ٢٤.

وان ابطال البيع لعيب خفي في المبيع لا يعفي البائع من دفع رسم الانتقال لاجل اعادة العقار على اسمه. وهذا الابطال لا ينتج عنه فسخ مع مفعول رجعي بل اعادة ملكية تسري منذ الحكم بها وتستلزم دفع رسم الانتقال عنها. وقد ظلت الحالة في فرنسا على هذا الراي حتى صدور قانون ١٩١٢ الذي اعتبر ان ابطال او فسخ العقد لا ينتج عنه اعادة الملكية واعفاهما من رسم الانتقال (داللوز العملي، تسجيل، رقم ٩٤).



الباب العاشر

الموجبات ذات الاجل

Des obligations à terme

الفصل الاول

احكام عامة

Dispositions génerales

المادة ١٠٠ – ان الموجبات يمكن تقييدها بأجَل.

والاجل عارض مستقبل مؤكد الحدوث من شأنه ان يوقف استحقاق الموجب أو سقوطه ولا يكون له مفعول رجعي.

واذا كان الوقت الذي سيقع فيه ذلك العارض معروفا من قبل، كان الموجب ذا أجل أكيد والا كان ذا أجل غير أكيد.

تحديد الاجل

١٩١ ــ جاء في المادة اعلاه ان الاجل هو حدث مستقبلي محقق الوقوع من شأنه ان يوقف استحقاق الموجب او سقوطه وليس له مفعول رجعي.

ومن هذا التعريف يتبين ان الاجل يعطي صفات مشابهة للشرط ومخالفة له.

ومن الصفات المشابهة [١]:

١ ــ تقوم على احداث مفيدة تؤثر على حق مشروع.

٢ ــ وهذه الاحداث هي مستقبلية وغير محققة بعد.

٣ ــ ان الاجل ومثله الشرط ليسا من العناصر الضرورية لوجود او شرعية عمل او حق. وانه يمكن ازالتهما دون توريط هذا الوجود او هذه الشرعية. ولهما صفة طارئة وعرضية.

٤ ــ لا يمنعان صاحب الحق من القيام باعمال المحافظة.

اما الصفات المخالفة فهي:

١٩٢ ــ ١ ــ ان الفرق الاساسي بينهما هو ان الشرط له مفعول رجعي بينما الاجل لا مفعول رجعيا له. فلا ينتج اثرا الا بتاريخه.

---

(١) ــ جوسران الجزء الاول الفقرة ١٠٩ ص ٧٧.

وهذا الفارق هو دائم ويقوم في شروط التعليق كما في شكليات الالغاء. سواء كان تعليقا او الغائيا. فالشرط رجعي في كل الحالات سواء اكتمل ام تخلف.

٢ ــ واذا دققنا في شرط التعليق فهنالك فارق محدود بين الاجل والشرط. وذلك ان الحق موجود قبل حلول الاجل وان التنفيذ فقط هو مؤجل. فالمدين لاجل هو مدين حالي actuel بينما الحق المقرون بشرط ليس سوى حق غير مكتمل فهو مجرد افتراض قال عنه الرومان قبلا انه مجرد امل.

٣ ــ ان الشرط هو حادث مستقبلي قد يحدث او لا يحدث اي ان حصوله غير مؤكد بينما ان الاجل سيحصل حتما [١].

٤ ــ هلاك الشيء يقع على عاتق الدائن في حالة الاجل وعلى المدين في حالة الشرط.

٥ ــ شرط التعليق يمنع وجود الموجب، ويمنع الاجل الدائن من استعمال الحق.

الاجل الاكيد والاجل غير الاكيد [٢]

١٩٣ ــ من المعلوم ان الاجل هو حدث يحصل في اليوم المحدد والمعين تاريخه في الروزنامة. ولكن الحدث المختار كاجل يمكن ان يكون بطبيعته اكيدا دون امكانية تحديد النهار الذي يتحقق خلاله. مثلا موت احد الاشخاص.

---

(١) ــ جوسران الجزء ١ الفقرة ١١٢.

(٢) ــ بلانيول وريبير الجزء ٧ فقرة ٩٩٩.

والامثال كثيرة على ذلك مثل المستثمر والدخل مدى الحياة والتأمينات في حال الوفاة وهي حقوق تتعلق بوفاة الشخص. ولكن استعمال كلمة اجل غير مؤكد ترتدي بعض اللبس لانه يتوجب تفريق الاجل عن الشرط.

ومن الافضل القول »اجل ذو استحقاق غير محدد«.

وفي التامين على الحياة ان الموجب الذي يتحملـه المؤمِّن له استحقاق عند موت المؤمَّن. ويعني ان الحدث هو اكيد في تحقيقه ولكن تاريخه غير معروف.

ويعود للقاضي ان يقدر نية الفريقين المشتركة.

وقد اصدرت محكمة التمييز المدنية قرارها [١] بانه عندما يجري اعارة مبلغ من المال دون تحديد اجل التسديد فيعود للقاضي عند طلب التسديد ان يقدر الظروف ونية الافرقاء المشتركة، اذا كان من الموافق ان يمنح مهلة للمستعير لتسديد الدين.

وان الشك يلحق بالحدث نفسه ويصبح الموجب شرطياً مهما اعطى الفرقاء الوصف.

وعندما يتعهد المدين بالدفع عندما يستطيع او عندما تسمح حالته بذلك فان الاجتهاد يفسر هذه البنود بانها منح لأجَل يترك للقاضي العناية بتحديد تاريخ الدفع.

---

(١) ــ تمييز مدني ١ في ١٧/٢/١٩٧٦ اللوائح المدنية I عدد ٧٢.

الفصل الثاني

في الموجبات ذات الاجل المؤجل

Des obligations à terme suspensive

الجزء الاول

عموميات

Géneralités

المادة ١٠١ - الموجب المؤجل التنفيذ أو ذو الاجل المؤجل هو الذي يكون تنفيذه موقوفا الى أن يحل الأجل.

واذا لم يكن ثمة اجل منصوص عليه أو مستنتج من ماهية القضية فيمكن طلب التنفيذ حالا.

١٩٤ ـــ ان الاجل وان لم يحدد يبقى الموجب قائما ويمكن للقاضي اما ان يامر بانفاذ الموجب فورا واما ان يحدد اجلا معينا بناء على طلب الدائن.

والاجل الاتفاقي يمكن ان يستخلص من ظروف التعاقد او من طبيعة العقد.

ويكون الاجل صريحا او ضمنيا عندما يكون الموجب بطبيعته غير قابل للتنفيذ الفوري. مثل التعهد في اول الصيف بتسليم موسم العنب الذي لا ينضج الا في انتهاء الفصل. او ان الموجب يحتاج الى القيام باشغال. او تسليم بضاعة مستوردة من الخارج.

واذا لم يلحظ الاتفاق اجلا معينا لتنفيذ الموجب، يمكن للقاضي ان يحكم بانفاذ الموجب فورا.

والاجل القانوني هو كثير مثل عقود الاجارة او الاستثمار، مع الاشارة الى قوانين الايجارات الاستثنائية.

اما الاجل القضائي فيحصل عند فصل النزاع.



المادة ١٠٢ – ان مهلة الاجل تبتدئ من تاريخ العقد اذا لم يعين الفريقان أو القانون تاريخا اخر. اما في الموجبات الناشئة عن جرم أو شبه جرم فتبتدئ مهلة الاجل من تاريخ الحكم الذي يعين التعويض الواجب على المديون.

المادة ١٠٣ – ان اليوم الذي يكون مبدأ مدة الاجل لا يحسب.

وأن الاجل المحسوب بالايام ينتهي بانتهاء اخر يوم من مدة الاجل.

المادة ١٠٤ – واذا كان محسوبا بالاسابيع او بالاشهر أو بالاعوام فيكون الاستحقاق في اليوم المقابل بتسميته أو بترتيبه من الاسبوع أو الشهر أو العام، لليوم الذي أبرم فيه العقد.

المادة ١٠٥ – اذا كان الاستحقاق واقعا في يوم عطلة قانونية ارجئ الى اليوم التالي الذي لا عطلة فيه.

١٩٥ ــ ان المواد ١٠٢ حتى ١٠٥ من هذا القانون وضعت لحساب الاجل فقط لذلك يصبح شرحها منسجما:

١ ــ وقد اوضحت المادة ١٠٢ بان الاجل يبتدىء من تاريخ العقد الا اذا عين الفريقان او القانون تاريخا آخر.

امّا في الموجبات الناشئة عن جرم او شبه جرم فتبتدىء مهلة الاجل من تاريخ الحكم الذي يعين التعويض الواجب على المدين.

٢ ــ لا يدخل يوم بدء مدة الاجل كما لا يدخل في حساب المهلة آخر يوم

من مدة الاجل بمعنى انه اذا ابتدأت المهلة في اول الشهر وكانت المدة خمسة عشر يوما فانه يجب انزال اليوم الاول وتكون نهاية اليوم الخامس عشر في السادس عشر. ولكن لا يمكن القيام بالملاحقة الا بعد انتهاء اليوم الاخير فتصبح الملاحقة في اليوم السابع عشر.

٣ ــ ولا يدخل في حساب مهلة الاجل المعينة بالايام يوم التبليغ او حدوث الامر المعتبر في نظر القانون مجريا لها [١]. وبالتالي ينتهي الاجل المحسوب بالايام بانتهاء آخر يوم من مدة الاجل.

٤ ــ واذا كان الاجل محسوبا بالاسابيع او بالاشهر او بالاعوام فيكون استحقاق الموجب في اليوم المقابل له بتسميته او بترتيبه من الاسبوع او الشهر او العام لليوم الذي ابرم فيه العقد.

فاذا كان الاجل ثلاثة اشهر ابتداء من الخامس عشر من كانون الثاني مثلا فان استحقاق الدين يقع في الخامس عشر من شهر نيسان اي في الشهر الثالث ويمكن للدائن مطالبة المدين اعتبارا من انقضاء ذلك اليوم.

٥ ــ اما اذا وقع الاستحقاق في يوم عطلة فينتقل الى اليوم التالي الذي لا عطلة فيه.

ويصبح الموجب قابل الاداء عند:

١ ــ الاستحقاق كما اسلفناه اعلاه.

---

(١) ــ المادة ٤١٨ من قانون اصول المحاكمات المدنية اللبناني.

٢ ــ التنازل عن الاجل ــ وذلك عندما يصدر التنازل عن الشخص او الاشخاص الذين وضع الاجل لمصلحتهم.

٣ ــ سقوط الاجل وذلك عندما يصبح الدائن غير مستحق للاجل وتصبح مصلحة الدائن مهددة في دينه، اي عندما يقع المدين في الافلاس او عندما يخفض الضمانات التي كان قد اعطاها حفاظا على حق الدائن.

بدء مرور زمن (١)

١٩٦ ــ اذا طلب المدعي مبلغا من المال استحق ١٩٤٧ وان المديون تامينا لايفاء هذا المبلغ نظم له سند اجارة بعشر سنوات على حصته بالملك واعطاه بموجبه حق استثمار هذه الحصة مع حق التاجير من الغير.

ولكن المدعى عليه ظل يقبض بدلات الايجار ولم يدفع شيئا منها ولم يسدد اي جزء من الدين. فان المحكمة ترى بان الدين سقط بمرور زمن عشر سنوات ابتداء من الاستحقاق الواقع ١٩٤٧.

ان المدعي يطالب بدين ترتب له في زمن معين وليس ببدل ايجار، وبموجب المادة ٣٤٨ موجبات لا يبتدىء حكم مرور الزمن الا يوم يصبح الدين مستحق الاداء. وكان الدين مستحقا ١٩٤٧ فيعتبر هذا التاريخ مبدأ لمهلة مرور الزمن، ما لم يكن الفريقان اتفقا على تاجيل الايفاء بحيث لا تسري المهلة الا من تاريخ انصرام الاجل.

---

(١) ــ قرار محكمة استئناف بيروت المدنية رقم ١٢٣٤ تاريخ ٢٣/ ١٠/ ١٩٦٩ حاتم ج ٩٩ ص ٥١.

وبما ان محكمة البداية قالت بان الدين مؤجل عشر سنوات من تاريخ عقد ١٢ / ٤ / ١٩٤٧ مستندة الى كون مدة الايجار هي عشر سنوات. و،لكن الاجل الذي يمكن تقييد الموجبات به هو كما تعرفه المادة ١٠٠ موجبات عارض مستقبل مؤكد الحدوث من شانه ان يوقف استحقاق الموجب المؤجل الاجل او سقوطه (الاجل المسقط).

وحيث ان المدعى عليه نفي تاجيل الاستحقاق واكد انه بقي مستحقا ١٩٤٧. وكان على الدائن ان يثبت ارجاء الاجل. واثبات هذا الامر هو البينة الخطية ولم يبرز الدائن سندا خطيا يثبت تاجيل الدين بالشكل الصرف الذي تفرضه المادة ١٠٦.

وبما ان القاضي لم يكن على حق عندما رد الدفاع بمرور الزمن معتبرا ان بدء سريان مهلة التقادم هو بانتهاء عشر سنوات من تاريخ العقد المرتكز عليه الدعوى، وان المهلة لم تكن قد انقضت عند المداعاة الحاضرة.



المادة ١٠٦ – الأجل المؤجل اما قانوني واما ممنوح.

فالقانوني هو المثبت في عقد انشاء الموجب أو في عقد لاحق له أو المستمد من القانون.

والاجل الممنوح هو الذي يمنحه القاضي.

ان الآجال المؤجلة هي في اساسها [1]=

١٩٧ ــ اجل قانوني اي هو الذي يمنحه القانون terme legal او اتفاق الافرقاء في العقد terme conventionnel او الاجل الذي يمنحه القاضي.

ــ اجل قضائي وقد اشارت المادة اعلاه اليه واسمته الاجل الممنوح. اي ان القاضي هو الذي يمنحه على اثر الملاحقة من الدائن بوجه المدين مما يعني ان الدين هو مستحق.

ويتشدد القاضي في منح الاجل ويتوقف منحه على احوال المدين الحسن النية والمتعسر ماليا وان تكون هنالك ظروف استثنائية لا تلحق ضررا بالدائن.

وهذا الاجل هو خاصية فادحة تعطى للمحاكم لانها تخالف الاتفاق والقانون العادي. ويجب على المدين ان يبين ان امواله كافية لايفاء تعهداته وان التنفيذ القسري للموجب سيوقعه في خسارة فادحة لذلك يمكن للقاضي تقسيط الدفعات [2].

---

(١) ــ جوسران الجزء ٢ فقرة ٧٢٢.

(٢) ــ بلانيول وريبير الجزء ٧ فقرة ١٠١٨ و ١١٦٢.

وللقاضي ان يمنح المدين مهلا معتدلة للايفاء، ويكون للاجل القضائي انه يعلق الدفع وجميع الملاحقات بما فيها الحجوز القائمة. ولكن الاجل الممنوح لا ينتج كل مفاعيل الاجل القانوني [١]. فالاجل الممنوح يعطي لمدين لا يستطيع ان يدفع ولكن عليه واجب الدفع.

وفي الاجل القانوني يكون الدين غير مستحق. بينما ان الاجل القضائي لا يمنع استحقاق الدين بل التنفيذ الاجباري.

والاجل الممنوح لا يمنع اجراء المقاصة كما هي الحال في الاجل القانوني [٢].

فاذا اصبح المدين دائنا للدائن فليس ما يمنع من قبول المقاصة ما دام ان المدين قد تحرر ولا يتوجب عليه الدفع. وان الاجل الممنوح لا يزيل اثر الانذار المبلغ سابقا لانه في حال العكس تزداد اعباء الدائن. كما انه لا يوقف سريان الفائدة، ويستفيد الكفيل من الاجل القضائي.

وفي هذا المجال يجب لفت النظر الى القانون اللبناني رقم ٨/ ٨١ المحدد لغاية ٣١/ ١٢/ ١٩٨٦ والذي يمنح المدين حق طلب تقسيط ديونه التجارية اذا كان قد تضرر بسبب الاحداث [٣].

ويسقط الاجل الممنوح كما الاجل القانوني:

— عند افلاس المدين.

---

(١) — بلانيول وريبير الجزء ٧ فقرة ١٠٢١.

(٢) — المادة ١٢٩٢ من القانون المدني الفرنسي.

(٣) — النظرية العامة للموجبات والعقود للنقيب سيوفي الجزء ٢ فقرة ٤٠٤.

ـــ عند التصفية القضائية.

ـــ عند تخفيض الضمانات والتامينات الخاصة بالدين.

ـــ اذا كانت اموال المدين قد اصبحت موضوع بيع بناء على ملاحقة دائنين اخرين.

ـــ حالة الغياب etat de contumace او الحبس [١].

كما ان منح الاجل القضائي يمنع [٢]:

ـــ اذا كان قد سبق للقاضي ان اصدر حكما بالدين فلا يمكنه المساس بحكمه.

ـــ اذا كان المدين مربوطا بسند لآمر او بسفتجة [٣].

ـــ عن البائع عند استعمال حقه باسترداد المبيع فلا يمنح مهلة.

ـــ كما انه لا يجوز منح الاجل القضائي للمدين قبل استحقاق الدين [٤].

ـــ لا يمكن الاحتجاج بالاجل القضائي الا ضد الدائن الذي صدر بوجهه دون بقية الدائنين.

---

(١) ـــ كولين وكابيتان جزء ٢ فقرة ٤٠٨.
(٢) ـــ بلانيول وريبير الجزء ٧ فقرة ١٠٢٢.
(٣) ـــ شرح قانون الموجبات والعقود للرئيس يكن الجزء الاول ص ٣٦٠.
(٤) ـــ ديموغ مجلة القانون المدني ١٩٢٣، ص ١٠٧.

— وبما ان منح الاجل القضائي مبني على دراسة وقائع وحالة المدين فانه يعود لتقدير قاضي الاساس ولا يجوز تمييزه.

الموراتوريوم [1]

١٩٨ — هل يعتبر الموراثوريوم اجلا قانونيا؟

غالبا ما تستعمل عبارة «اجل قانوني» للدلالة على انه الاجل الاتفاقي او الشرعي légale.

ويأتي الكلام على الموراتوريوم في هذا الصدد بدلا من الاجل الممنوح المحصور للحالة التي يعطى فيها المدين اجلا قضائيا [2].

والموراتوريوم هو تدابير استثنائية تؤخذ بمناسبة ظروف خطيرة كالحروب او الازمات الاقتصادية فيلجأ المشترع الى تأجيل الاستحقاقات او تعليق التنفيذ الاجباري لكل الديون او بعض انواعها.

ويحصل ذلك اما باعطاء المشترع بنفسه الموراتوريوم ويحدد المهلة الممنوحة، او ان يعطي القضاء حق منحها وتحديد مداها.

وقد اعطي موراتوريوم في فرنسا ١٩١٤ بمناسبة الحرب وفي اول ايلول ١٩٣٩، وذلك لمدد مختلفة وخاصة عند التعبئة العامة للمجندين والمهجرين والسجناء.

---

(١) — قرار بتاجيل دفع الديون المستحقة عند اشتداد الازمة الاقتصادية.

(٢) — بلانيول وريبير فقرة ٩٩٨ ص ٣٣٦.

وفي لبنان صدر القانون رقم ٨/ ٨١ المحدد في ٣١/ ١٢/ ١٩٨٦ وقد منح المدين حق طلب تقسيط ديونه التجارية اذا كان تضرر بسبب الاحداث.

وبنوع خاص تمديد الايجارات

* * *

المادة ١٠٧ – الاجل القانوني صريح أو ضمني: فهو صريح اذا كان مشترطا بصراحة، وضمني اذا كان مستنتجا من ماهية الموجب.

تراجع المادة ١٠١ اعلاه.

١٩٩ ــ يكون الاجل القانوني صريحا عندما يظهر من العقد بعبارة صريحة تحدد تاريخ الاجل. مثل عقود الاجارة.

اما الاجل الضمني ــ فهو الموجب الذي بطبيعته غير قابل التنفيذ الفوري بل يشوبه اجل ضمني. مثلا عند وصول الباخرة اسلمك البضاعة المتفق عليها، او يكون ضمنيا بسبب المسافة ايضا. او اذا كان يفترض القيام بعمل.

وعند الخلاف يحدد الاجل كما درجت العادة او بواسطة القاضي[١].

❄ ❄ ❄

---

(١) ــ بلانيول وريبير الجزء ٧ فقرة ١٠٠٠.

المادة ١٠٨ - ان الاجل المؤجل لا يقتصر على جعل الموجب غير مستحق الايفاء بل يمنع عنه حكم مرور الزمن ما دام الاجل لم يحل. اما اذا كان الموجب قد نفذ فلا وجه لاسترداد ما لم يجب.

٢٠٠ ـ ان الاجل المؤجل هو استثناء ممنوح للمدين يمنع بموجبه الدائن ان يطالب بالدفع عند الاستحقاق.

ويعتبر الطلب المقدم من الدائن قبل الاستحقاق مرفوضا حتى ولو اصبح الدين واجب الاداء في الفترة الواقعة ما بين تقديم الطلب والحكم[١].

وان عدم استحقاق الدين يمنع مرور الزمن المسقط ضد الدائن. لان مرور الزمن المسقط يلعب دوره ضد دائن مهمل يمكنه ان يعمل على درء الضرر عنه ولكنه لا يعمل. بينما ان الدائن لاجل يمنعه القانون نفسه من العمل لذلك فمن الضروري ان يعلق مرور الزمن حتى حلول الاستحقاق[٢].

وان القاعدة [٣] التي بموجبها لا يمر الزمن قطعيا بصدد الدين المتعلق بشرط حتى حلول هذا الشرط، هي قاعدة عامة وتطبق على الحقوق العينية كما تطبق على الديون [٤].

---

(١) ـ بودري لاكنتينيري وبرد ج ١ عدد ٩٩٠.

(٢) ـ بلانيول وريبير ج ٧ فقرة ١٠٠٦.

(٣) ـ المادة ٢٢٥٧ من القانون المدني الفرنسي.

(٤) ـ تمييز مدني ٣ في ٢٥/ ١٠/ ١٩٦٨ اللوائح المدنية III عدد ٤١٧.

ولا يمر الزمن لمصلحة المدين خلال وقف التنفيذ sursis الذي حصل عليه عند تنفيذ موجباته. فاذا تقرر للمدين ان يتحرر من الدين بدفعات مقسطة، فيعلق مرور الزمن من تاريخ الاتفاق حتى آخر استحقاق نفذه المدين [١].

وزاد الاجتهاد على ذلك فاعتبر ان الدين على آجال متتابعة يقسم مرور الزمن مثل الدين نفسه ويسري بالتالي ضد كلّ من اجزائه وفقا لحلول استحقاق هذه الاجزاء [٢].

اما اذا كان الموجب قد نفذ فلا مجال للاسترداد، وذلك ان دفع الدين المتوجب بصورة مسبقة هو شرعي ومقبول بالرغم من كل شرط مسبق.

وهذا التدبير الاستثنائي يتيح السماح للمدين ان يخفف من اعبائه وان يستعير بشروط افضل لكي يسدد دينا مكلفا.

ويتوجب على المدين ان يرسل اخطارا قبل الدفع الى الدائن على الا يكون المبلغ المنوي دفعه اقل من ربع المبلغ المتوجب وان تدفع ايضا الفوائد مع الاصل [٣].

وان الدفع قبل الاجل حتى ولو تم من المدين المليء باعتقاده ان الاجل قد حلّ لا يمكن معه استرداد المدفوع [٤].

---

(١) ــ تمييز مدني ٢ في ١٩٦٥/١٢/٢٢ اللوائح المدنية II عدد ١٠٨٨.

(٢) ــ تمييز اجتماعي في ١٩٤٥/١٢/١٣ داللوز ١٩٩٦، ١٢٧.

(٣) ــ بلانيول وريبير الجزء ٧ فقرة ١٠٠٧.

(٤) ــ جوسران الجزء ٢ فقرة ٧٢٧ ــ والمادة ١١٨٦ من القانون المدني الفرنسي.

المادة ١٠٩ – ان الاجل المؤجل موضوع لمصلحة المديون الا اذا استنتج العكس من الاحوال أو من نص العقد أو ماهيته أو من القانون.

المادة ١١٠ – اذا كان الاجل موضوعا لمصلحة الدائن او لمصلحة الفريقين المشتركة فهو يمنع المديون من التنفيذ الاختياري للموجب.

٢٠١ ــ حيث ان المادتين اعلاه تتعلقان بموضوع واحد وهو لمصلحة من وضع الاجل المؤجل فجرى البحث بهما مجتمعتين.

ويوضع الاجل المؤجل اصلا لمصلحة المدين. وبناء لذلك تعود له امكانية رفضه وتنفيذ الموجب بصورة استباقية. ولكن عندما يوضع الاجل لمصلحة الدائن تتوقف هذه الامكانية. كما ان المالك لا يستطيع قبل الاستحقاق ان يطالب بالدفع.

وهنالك بعض الفروقات التي تفرض نفسها [١]

١ ــ اذا كان الاجل قضائيا فلا يوجد اية صعوبة لانه يكون موضوعا لمصلحة المدين. فالاجل الممنوح يعطى من قبل المحكمة ويكون بالتالي للمدين وحده ان يرفضه.

٢ ــ وكذلك فيما يتعلق بالاجل القانوني فان المشترع يضعه لمصلحة المدين.

---

(١) ــ جيوسران الجزء ٢ الفقرة ٧٢٤.

٣ ــ والاجل الاتفاقي هو ايضا مفروض لمصلحة المدين الا اذا كان ناتجا عن الاشتراط والظروف انه وضع لمصلحة الدائن. وهذه القرينة المطابقة للمادة ١١٦٢ من القانون المدني الفرنسي فانه في حالة الشك يفسر الاتفاق ضد المشترط ولمصلحة الموجب عليه.

واذا كان الاجل وضع لمصلحة الفريقين فيجب اخذ رضاهما معا لادائه مسبقا [١].

ولكن الاجل يوضع في بعض المرات لمصلحة الدائن وحده مثلا في موضوع الايداع يفرض القانون [٢] ان الاجل موضوع لمصلحة الوادع اي للدائن ولذلك يعود له اذا اراد ان يثبت الاجل ويطالب باسترداد الشيء المودع قبل الاجل.

وبما ان المادة ١١٨٧ من القانون المدني الفرنسي اوضحت بان الاجل يوضع لمصلحة المدين الا اذا نتج عن الاشتراط والظروف انه وضع لمصلحة الدائن. ومن هنا يتبين ان القانون اراد لحظ خروقات صريحة، عندما تنتج عن ارادة الافرقاء بشرط يوضع في العقد، وضمنية عندما تستنتج من الظروف التي تظهر فكرة المتعاقدين.

ويمكن ان يعتبر الاجل مشتركا للطرفين.

واقرت محكمة التمييز بان للمحاكم حق التقدير المطلق لمعرفة لمصلحة من وضع الاجل [٣].

---

(١) ــ بلانيول وريبير الجزء ٧ فقرة ١٠٠٢.

(٢) ــ المادة ١٩٤٤ من القانون المدني الفرنسي.

(٣) ــ غرفة العرائض في ٢٤/١/١٩٣٤ داللوز الاسبوعي ١٩٣٤، ١٤٥.

ويعتبر القرض مع التامين معقودا لمصلحة الفريقين.

واذا كان الموجب يتضمن اجلين فيحق للدائن اختيار الاجل الاكثر مصلحة له [1].

وفي حال وضع بنود غامضة فان تفسيرها يجب ان يكون لمصلحة الموجب عليه.



(١) ــ تمييز في ٧/٦/١٩٣٢ سيراي ١٩٣٢، ١، ٣٢٤.

المادة ١١١ - ان الدائن الى أجل يمكنه حتى قبل الاستحقاق، ان يتوسل بكل الوسائل الاحتياطية لصيانة حقوقه وان يطلب كفالة أو غيرها من وجوه التأمين أو ان يعمد الى الحجز الاحتياطي حين يجد من الاسباب الصحيحة ما يحمله على الخوف من عدم ملاءة المديون أو من افلاسه أو من هربه.

٢٠٢ ــ ان الدائن المهدد في حقوقه يمكنه اتخاذ الوسائل الاحتياطية للحفاظ عليها. وذلك عند وجود الاسباب الواقعية التي تبرر استعمال هذه الوسائل.

وقد اتاحت له المادة اعلاه ان يعمد الى الحجز الاحتياطي كما يمكنه الاستحصال على قرار بمنع سفر المدين كوسيلة احتياطية (١).

وان يطلب كفالة من كفيل او ضمان مثل رهن او تامين.

وفيما يختص بالكفالة (٢) اذا اوقف المدعى عليه بجرم اعطاء شك دون مؤونة واخلي سبيله لقاء كفالة. ثم صدر بحقه قرار ظني فالاجراء الموقت لاجباره على حضور اطوار المحاكمة وتنفيذ الحكم النهائي الذي يمكن ان يتخذ بحقه قد تأمن بالكفالة التي قدمها حتى اخلي سبيله، وان حجز حريته مرة ثانية بمنعه من السفر او اجباره على تقديم كفالة اخرى تؤمن للمدعي كافة حقوقه، يحمل في الحالة الراهنة على اكراه المدعى عليه، الذي لم يحكم عليه بعد ولم يصبح مدينا ان يقدم كفالتين لكي يستعيد كامل حريته. وهذا ما لم ينص عليه القانون ولم يتوخاه المشترع عندما اورد نص المادة ٨٠٩

---

(١) ــ قرار محكمة استئناف بيروت تاريخ ٢٩/ ٥/ ١٩٥٩ ن. ق. ١٩٥٩ ص ١٤٤ ــ وحكم القاضي المستعجل في المتن بموضوع دين نفقة ــ رقم ١٣٨ تاريخ ١/ ٧/ ١٩٩١ ــ العدل ١٩٩١ ص ٢٠٩.

(٢) ــ قرار محكمة استئناف بيروت المدنية رقم ٤٨٧ تاريخ ٢٣/ ٤/ ١٩٧٠ ــ مجموعة حاتم الجزء ١٠٥ ص ٥١.

اصول مدنية القائل: «اذا حكم على المدعى عليه بعطل وضرر لجرم جزائي، ارتكب قصدا فان الدائن يحق له ان يتذرع بطلب حبسه للحصول على بدل العطل والضرر والنفقات القضائية. والشرط الاساسي لتطبيق نص المادة المذكورة هو صدور حكم صالح للتنفيذ. وبالتالي لا يمكن ان يصبح المدعى عليه مدينا الا بعد صدور حكم بادانته وان يكون هذا الحكم اصبح صالحا للتنفيذ. وطالما ان الحكم قابل لطرق المراجعة، فلا يمكن ان يتخذ سندا لحجز حرية من حجزت حريته بتوقيفه واخلاء سبيله لقاء كفالة تؤمن حضوره المحاكمة وانفاذ الحكم الذي سيصدر بحقه.

كل ذلك اذا وجد المدين في حالة عدم الملاءة او الافلاس او محاولة التخفيض من الضمانات التي يتمتع بها الدائن.

ولكن لا يجوز للدائن المباشرة في اعمال التنفيذ قبل الاستحقاق وسيصار الى بحث هذه الامور في المادة ١١٣ أنفا.

الصلاحية في منع السفر [١]

٢٠٣ ــ ان القضاء المستعجل صالح لاتخاذ تدبير مستعجل بتوقيف المديون عن السفر مدة خمسة عشر يوما ليتمكن المدعي من مراجعة محكمة الاساس الصالحة لاتخاذ ما ترتأيه بوجه المدعى عليه. وهذا المنع عن السفر يزول مفعوله حالا بانقضاء الخمسة عشر يوما من تاريخ الحكم دون حاجة الى ارسال مذكرة بذلك للامن العام. ويزول ايضا بالحال اذا قدم المدعى عليه كفالة نقدية او مصرفية مقبولة قانونا بالقيمة المطالب بها والرسوم.

(١) ــ قرار قاضي الامور المستعجلة في بيروت رقم ٤٢١ تاريخ ٩/٦/١٩٤٩ ــ مجموعة حاتم ج ٢ ص ٦٢.

منع من السفر بجرم جزائي [1]

٢٠٤ ــ للمحكوم له بعطل وضرر منبثق عن جرم جزائي او جرم مدني اقترف قصدا، مضايقة مدينه بالحبس عملا بالمادة ٨٠٩ من الاصول المدنية. ولكن هذه القاعدة لا تطبق على المسؤول بالمال اذ لا يعتبر انه ارتكب بذاته جرما جزائيا او جرما مدنيا عن قصد وان مسؤوليته مدنية بحقه.

وفي هذه الحالة لا يمكن الدائن اتخاذ تدابير احتياطية على شخص المسؤول بالمال ومنعه عن السفر.

وبالعكس منع عن السفر ــ ولاية جبرية [2]

٢٠٥ ــ اذا اصبح الابن الراشد على اثر اصابته بطلق ناري في حالة خطرة لا يستطيع معها الادعاء ولا انتداب احد للقيام بهذا العمل، فان الاب يستعيد ولايته الجبرية على الابن كما لو كان قاصرا غير مميز دون ان تكون هنالك حاجة لاعلان عدم الاهلية بحكم.

ويجوزمنع المسؤول بالمال عن السفر استنادا الى المادة ١١١ من قانون الموجبات لان هذا التدبير لا يتعارض مع احكام المادة ٨٠٩ من الاصول المدنية لانه وان كان لا يجوز حبس المسؤول بالمال فليس منع السفر بنية الحبس بل يقصد تامين حق الدائن وارغام المديون على تقديم الكفالة التي تضمن له هذا الحق، ويبرر طلب المنع عن السفر كوسيلة احتياطية ان

---

(١) ــ قرار قاضي الامور المستعجلة في جبل لبنان رقم ٢١٢ تاريخ ١٩٤٩/١٠/٥ ــ حاتم ج ٥ ص ٤٥.

(٢) ــ قرار محكمة استئناف جبل لبنان المدنية رقم ٥٠٢ تاريخ ١٩٥١/١١/٩ ــ حاتم ج ١٢ ص ٤٦.

المطلوب منعه عن السفر من غير التابعية اللبنانية ويصطاف في لبنان ليغادره بعد ذلك الى بلاده مما يعتبر سببا صحيحا يحمل المدعي على الخوف من هربه ويبرر لجوء المدعي الى القضاء المستعجل.

وبالنظر لتضارب الاجتهاد فقد جرى تعليق على القرار اعلاه في المصدر نفسه وجاء فيه:

ان منع المسؤول بالمال عن السفر يخالف القانون والاجتهاد، فمن المقرر انه لا يجوز وقف المديون عن السفر الا في الحالات التي يجوز فيها حبسه وفقا للمادة ٨٠٩ من الاصول المدنية (قرار محكمة استئناف بيروت المدنية الثانية رقم ١١٥ تاريخ ١٩٤٧/٣/٢٠ ـ النشرة القضائية ٩٤٧ ص ٢١٣).

وقد جاء فيه ان للمحكوم له ممارسة حقين، احدهما على اموال المدين والثاني على شخصه. وهذا الحق الاخير يتضمن حتما المنع عن السفر ليتسنى للدائن مضايقة مدينه حبسا. ولكن هذه المضايقة ترتدي نوعا ما طابعا جزائيا.

وان هذه النظرية تؤول حتما الى عدم جواز منع المسؤول بالمال عن السفر لانه لا يمكن حبسه ولا مضايقته. فالامر الذي لا شك فيه ان دين المسؤول بالمال عن جرم ارتكبه الابن القاصر والخادم والمولى والتلميذ هو دين مدني فلا يجوز حبسه لاجله (تعميم وزارة العدلية رقم ١٠٨٣٠ تاريخ ١٩٤٦/١٢/٢١ الذي يعتبر ان المادة ٨٠٩ من الاصول المدنية لا تنطبق على المسؤولين بالمال لان العطل والضرر المحكوم عليه هو دين مدني. وهذا الدين يخضع للقانون العام الذي يطبق على تحصيل الديون المدنية لان المسؤولية مدنية بحتة).

وفي هذا المعنى:

حكم القاضي المنفرد في كسروان رقم ٣١٤ تاريخ ٦/٧/١٩٥٠ مجموعة الاجتهادات الجزء الحادي عشر ص ٦٠.

وحكم قاضي الامور المستعجلة في جبل لبنان رقم ٢١٢ تاريخ ٥/١٠/١٩٤٩ مجموعة الاجتهادات الجزء الخامس ص ٤٥ الذي قضى برد طلب منع الوالد عن السفر **للمحكوم عليه** بعطل وضرر لجرم ارتكبه ابنه القاصر لانه لا يمكن الدائن اتخاذ تدابير احتياطية على شخص المسؤول بالمال ومنعه عن السفر.

وان منع المسؤول بالمال عن السفر يناقض قصد المشترع اللبناني الذي حرم مضايقه + شخص المديون مدنيا. ولا يجوز استعمال وسائل اكراهية ضد المديون لاجباره على القيام بالتامينات المنصوص عليها في المادة ١٠١١ من قانون الموجبات والعقود. فالمادة هذه تنص على الذرائع الاحتياطية والضمانات ضد اموال المديون ولا تشير الى تخويل القضاء حجز حرية المديون لاجباره على تقديم الكفالة.

فالتقدير الذي قررته محكمة استئناف بعبدا يؤدي في النتيجة الى مضايقة شخص المديون لاجباره على ايفاء دين مدني. وهذا ما اراد ان يتحاشاه الشارع اللبناني بعدم حبس المديون بدين مدني.

والمنع من السفر يرتدي كما قالت محكمة استئناف بيروت طابعا جزائيا فلا يجوز تقريره ضد المسؤول بالمال الذي يعتبر القانون والاجتهاد دينه مدنيا بحثا.

وفي راينا ومع الاخذ بما قصده المشترع الذي اشار في المادة ٨٠٩ اصول مدنية والتي اصبحت المادة ٩٩٧ بعد صدور المرسوم الاشتراعي رقم ٩٠/٨٣ اي قانون اصول المحاكمات المدنية الجديدة. وهي تعطي الدائن حق حبس مدينه اذا كان التعويض بسبب جرم جزائي او جرم مدني.

فاننا نرجح ما جاء في قرار محكمة استئناف جبل لبنان المشار اليه للاسباب التالية:

١ ـــ ان كل قضية لها ظروفها واسبابها الخاصة بها.

٢ ـــ وبما ان المسؤول بالمال في القضية المذكورة يتعلق بمدين اجنبي مسؤول بالمال عن جرم جزائي. وان عدم التعرض له كان من شانه ان يضيع على المتضرر حقه في الحصول على التعويض بعد سفر الاجنبي.

٣ ـــ ان الدعوى اقيمت لمنع السفر والمادة ١١١ من قانون الموجبات تفتح المجال للدائن ان يتوسل بكل الوسائل الاحتياطية لصيانة حقوقه والمطالبة بكفالة او غيرها من وجوه التامين. اي ان هذه المادة جاءت لحماية حق الدائن المعرض للزوال. وان القضاء يهدف لاحقاق الحق.

٤ ـــ ينبغي التمييز ما بين الحبس ومنع السفر فالمسؤول بالمال كان يصطاف في لبنان وان منعه من السفر لا يعني ادخاله السجن بل بقاؤه فترة وجيزة في لبنان ودفعه لتوفير الضمانات التي تؤمن عطل وضرر المصاب والمعرض لخطر الموت.

لذلك فالقرار المذكور لم يحبس المدين ولكنه حفظ حق المتضرر وهذا عدل.

حكم روحي بالنفقة (١)

٢٠٦ ــ ومن ناحية اخرى فقد اعطى الاجتهاد في هذا المجال للزوجة التي تحصل على حكم روحي بتوجب النفقة على زوجها وتقيم الدعوى لدى الحاكم المنفرد لتحديد مقدار النفقة يحق لها ان تطلب من قاضي الامور المستعجلة منع الزوج عن السفر.

منع السفر ــ شك دون مؤونة (٢)

٢٠٧ ــ ان سحب شك دون موونة يعاقب عليه بمجرد سحبه. وان فرار المديون يمكن ان يحصل بصورة مفاجئة مما يجعل عنصر العجلة متوفرا في اقرار منع المدين من السفر. ويجدر القول بان امكانية تقديم كفالة، بديلا من قرار منع السفر كتبرير عملي يضمن حقوق الدائن ولا يشكل تعرضا لحرية المديون. ولكن يجب ان تكون موازية لكامل قيمة الشك المتنازع بشأنه.



(١) ــ قرار محكمة الاستئناف المدنية الثانية في بيروت رقم ١١٥ تاريخ ١٩٤٧/٣/٢٠ ــ النشرة القضائية الجزء ٣ صفحة ٢١٣.

(٢) ــ قرار محكمة استئناف بيروت المدنية الثانية المستعجلة رقم ٩١٥ تاريخ ١٩٧١/٧/٢٩ ــ مجموعة حاتم ج ١١٨ ص ٦٠.

المادة ١١٢ - ان الفريق الذي يستفيد وحده من الاجل يمكنه ان يتنازل عنه بمجرد مشيئته.

تراجع المادتان ١٠٩ و ١١٠ من هذا القانون.

٢٠٨ ــ قلنا سابقا ان الشخص الذي يستفيد من الاجل يمكنه ان يتنازل عنه او يطلب التنفيذ الفوري.

فاذا كان الأجل موضوعاً لمصلحة احد الفريقين، فيكون التنازل فرديا وناتجا عن ارادة واحدة. واذا كان لمصلحة الطرفين فان ازالته تحتاج لاتفاق الطرفين. لذلك يقتضي معرفة الفريق الذي وضع الاجل لمصلحته.

ومبدئيا ان الفريق الذي وضع الأجل لمصلحته هو الذي يمكن ان يتنازل عنه ويجبر الفريق الاخر على تلقي الدفع.

واذا حصل تاجيل للأجل فيكون ممنوحا من الدائن الى المدين لان التاجيل في تاريخ الاجل يفيد المدين فيكون ممنوحا من الدائن الى المدين لان التاجيل في تاريخ الاجل يفيد المدين لانه ليس من مصلحة الدائن ان يؤخر تاريخ الاجل [١].

وعندما يكون الموجب لا يتضمن تحديد «المدة من قبل الافرقاء يستنجد الاجتهاد بقرائن المدد» [١] (نفس المصدر اعلاه).

وان كل تعديل في الأجل لمصلحة الدائن والمدين لا يمكن ان تضر بموقف الكفيل او تحدث تفاقما في وضعه.

---

(١) ــ مؤلف القانون المدني الفرنسي ــ جاك غستين ــ مفاعيل العقد ص ٢٠٤ و ٢٠٦.

المادة ١١٣ - ان المديون الذي يستفيد من الأجل يسقط حقه في الاستفادة منه:

١) اذا أفلس أو أصبح غير مليء.

٢) اذا أتى فعلا ينقص التأمينات الخاصة المعطاة للدائن بمقتضى عقد انشاء الموجب أو عقد لاحق له أو بمقتضى القانون. اما اذا كان النقص في تلك التأمينات ناجما عن سبب لم يكن المديون فيه مختارا حق للدائن أن يطلب زيادة التأمين. فاذا لم ينلها حق له ان يطلب تنفيذ الموجب حالا.

---

٣) اذا لم يقدم المديون للدائن التأمينات التي وعد بها في العقد.

١ ـــ افلاس المدين

٢٠٩ ـــ من المعترف به ان سقوط الأجل القانوني هو مبرر تقليديا بخطأ المدين او بزوال ثقة الدائن به. فالاحداث التي تؤخذ بعين الاعتبار هي لاحقة لتنظيم العقد وهذا ما حدا بالاستاذ ديمولوب ان يكتب بان الاجل يمنح تحت شرط الالغاء الضمني وفقا للاوضاع القائمة وان الأجل منح على اعتبار ان هذه الاوضاع سوف تستمر [١].

وان الافلاس يجعل ديون المفلس متوجبة الاداء اي انه يسقط بوجهه الاجل. وهذه القاعدة مبنية على نية الافرقاء المفروضة، فالافلاس يظهر بان ثقة الدائن الذي منح الأجل لم تعد مبررة.

---

(١) ـــ مؤلف القانون المدني الفرنسي، مفاعيل العقد لجاك غستين ص ١٩٤.

وان واجب الاداء يحصل لكل ديون المفلس سواء منها المدنية او التجارية وسواء كان الاجل اكيدا او ذا استحقاق غير اكيد كما ان سقوط الاجل يحدث ازاء الدائنين اصحاب التامينات او ازاء الدائنين العاديين.

وان سقوط الأجل لا يحدث الاّ ضد المفلس فالكفيل او بقية المدينين المتضامنين لا يستمرون بالاستفادة من الاجل. وان اعلان او شهر الافلاس عائدا لتاريخ قرار محكمة الافلاس الذي يشهر الافلاس وليس من تاريخ توقف التاجر عن الدفع.

كما ان القضية القضائية تعطي نفس المفعول بسقوط الاجل [1].

٢ ـــ حالة الاعسار وعدم الملاءة

٢١٠ ـــ ان الفقرة الاولى من المادة اعلاه اسقطت الأجل ضد المدين الذي اصبح غير مليء. مثله مثل الفلس [2].

وقد اوضح العلامة بلانيول انه جرى السؤال فيما اذا كان سقوط الأجل يلحق بحالة الاعسار في حال عدم ملاءة غير التاجر خاصة وان بعض الاسباب تدعو للشك فلم تأت المادة ١١٨٨ على ذكر عدم الملاءة. وان عدم الملاءة لا تعلن بموجب قرار يحدد تاريخ حصولها. ولكن اكثرية الباحثين سلموا بان سقوط الأجل بالرغم من سكوت القانون فان الاجتهاد يطبقه.

والسبب ان الاعسار مثلة مثل الافلاس يزيل الملاءة التي منح الدائن بواسطتها الأجل.

---

(١) ـــ بلانيول وريبير الجزء ٧ فقرة ١٠١٣.

(٢) ـــ استئناف بيروت تاريخ ٣١/١/١٩٥٠ مجلة المحامي ١٩٥٠ ص ٧٧.

واما فيما يتعلق بوجوب الاستحصال على قرار باعلان عدم الملاءة. فان محكمة التمييز قضت بان الاسقاط لا ينتج حكما بل يجب طلبه بواسطة القضاء [١].

٣ ـ في انقاص التأمينات المعطاة للدائن [٢].

٢١١ ـ جاءت المادة ١١٣ اعلاه تسقط الاجل بوجه المديون اذا انقص التأمينات المعطاة للدائن بمقتضى الموجب او القانون.

وبالطبع اذا كان الدائن يتمتع بموجب العقد بتامينات خاصة كالرهن او رهن الحيازة او الكفالة. وهذا الضمان الخاص يشكل شرطا اساسيا لمنح الاجل من قبل الدائن. فاذا زالت هذه الضمانات جميعها او جزئيا بفعل المدين فان منح الاجل يجب ان يسقط عندها. وبالتالي يصبح الدين واجب الاداء.

ويعتبر المدين مخطئا اذا انقص قيمة الشيء الذي يعتبر بمثابة تامين للدائن مثلا اذا هدم الانشاءات موضوع الرهن او اذا قطع الاحراج المؤمن عليها.

ويجب ان يكون سبب تخفيض التامينات منسوبا الى المدين وعمله او اهماله ولكنه لا يخسر الإستفادة من الاجل اذا كان انخفاض قيمة التامينات حاصلا بقوة قاهرة او بحادث عرضي، وعندئذ يكون للدائن ان يطالب بالتسديد على ان الغاء الأجل يجب ان يكون صادرا عن القضاءوإن حق اسقاط الأجل عند انقاص قيمة التأمينات لا يتعلق بالإنتظام العام ويمكن للدائن ان يتنازل عنه صراحة او

---

(١) ـ تمييز مدني في ١٦/١٢/١٩٧٥ اللوائح المدنية I عدد ٣٧٢.

(٢) ـ بلانيول وريبير الجزء ٧ فقرة ١٠١٥.

ضمنا، كما يتضح من نص المادة ١١٣ اعلاه انه يجب ان يكون هناك تامينات خاصة اعطيت للدائن بمقتضى العقد. وهذه التامينات الخاصة التي يؤدي نقصانها الى سقوط الاجل هي غير الارتهان العام المعطى للدائن العادي على مجموعة املاك مدينه [١].

٤ ــ عدم تقديم المدين التامينات التي وعد بها الدائن في العقد.

٢١٢ ــ ان الاجتهاد يعتبر ان رفض تقديم التامينات الموعود بها يشابه حالة تخفيض التامينات المعطاة للدائن. مثلا اذا وعد المدين في عقد قرض بانه سيعطي تامينا من قبل شخص ثالث وهذا الاخير لم يقم بذلك (٢).

ويبقى على المدين ان ينفذ وعده واذا تقاعس فان القضاء يجعل الدين واجب الاداء.

ويجب على المدين ان يتقيد بوعده فيما يعود للضمانات التي وعد بها وذلك عملا بالاتفاق الذي هو شرعة المتعاقدين. وان عدم قيام المدين بتعهده يؤدي لفسخ العقد لعدم تنفيذ التعهد المقابل.

٥ ــ مفاعيل سقوط الاجل

٢١٣ ــ ان سقوط الاجل له مبدئيا مفعول الاستحقاق اي انه يجعل الدين واجب الاداء.

---

(١) ــ استئناف بيروت المدنية في ٣١/١/١٩٥٠ النشرة القضائية ١٩٥٠ ص ٣٤٦ والنظرية العامة للموجبات والعقود للنقيب سيوفي الجزء ٢ ص ٣٠.

(٢) ــ محكمة مونبيليه في ٢٣/٤/١٩٣١ جريدة القصر ١٩٣١، ١، ٨٧٩.

ولكن يبقى بعض الفروقات بين حلول الاستحقاق وسقوط الاجل. فان الاسقاط الناتج عن الافلاس والتصفية القضائية يمنع حصول المقاصة.

كما ان الاستحقاق الناتج عن سقوط الاجل لا يمكن التذرع به لبعض الاشخاص الملزمين بالدين مع المدين او لاجله مثل المدينين المتضامنين او الكفيلين. وبالتالي فان اسقاط الاجل بسبب الافلاس او انقاص الضمانات من المدين المتضامن لا يمتد اثره للشريك المتضامن في الدين لان خطأ احد المدينين المتضامنين لا يشمل الشركاء المتضامنين معه، ولا يجعل دينهم واجب الاداء [١].

وفي حال الاعارة فانه يمكن للمعير الحصول على راس المال فورا وعلى الفوائد المستحقة [٢].

واخيرا لا بد من الاشارة الى القانون الفرنسي الحديث فيما يعود لاسباب الاسقاط من افلاس وعدم الملاءة [٣].

فقد ورد في القانون الفرنسي رقم ٨٥ تاريخ ٢٥/ ١/ ١٩٨٥ في مادته ٥٦ قوله: ان الافلاس لم يذكر مجددا كما كان يحصل في السابق بينما ان القضية القضائية ادرجت في المادة ١٦٠ من القانون المذكور (٢٥/ ١/ ١٩٨٥) على اعتبار انها تسقط الاجل.

وبالتالي يطرح السؤال: هل ان عدم الملاءة تؤدي الى اسقاط الاجل؟

---

(١) ــ بلانيول وريبير الجزء ٧ الفقرة ١٠١٧.

(٢) ــ مؤلف القانون المدني الفرنسي ــ جاك غستين ــ مفاعيل العقد ــ ص ٢٠٠.

(٣) ــ مؤلف القانون المدني الفرنسي ــ جاك غستين ــ مفاعيل العقد ص ١٩٤ وما بعدها الطبعة الثانية ١٩٩٦.

ان كلمة «افلاس» استعملها المشترع لسنة ١٨٠٤ بمفهوم واسع اي انها كانت مرادفه لكلمة عدم ملاءة déconfiture وهذا ما هو مؤكد في بعض مواد القانون المدني مثل (١٦١٣ و ١٩١٣ و ٢٠٣٢).

وللتوسع في هذا الموضوع يرجى الاطلاع على المرجع المشار اليه اعلاه.



المادة ١١٤ – ان وفاة المديون تجعل كل ما عليه من الموجبات ذات الاجل مستحقة الايفاء ما عدا الديون المضمونة بتأمينات عينية.

٢١٤ ــ ان سقوط الاجل بسبب الوفاة تفرد به القانون اللبناني بموجب المادة اعلاه، خاصة وان وفاة المدين يجعل الدين منقولا الى الورثة عملا بالمادة ٢٧٩ من هذا القانون.

وقد قال بعضهم ان مبنى هذه المادة القانوني هو ان الاجل يعطى عادة الى شخص معين بالاستناد الى الثقة التي يوحيها الى الدائن وبما ان الوفاة توجب تصفية ما على التركة من ذيول وايفائها وان الايفاء الفوري يتعارض مع الابقاء على الاجل [1]. وقال البعض الاخر [2] ان الموجبات تنتقل من المورث الى الوارث بحالتها الراهنة وبالوضع القانوني الذي تكون عليه عند الوفاة.

كما ان المادة ٣٠٢ موجبات لا تجيز اجبار الدائن على قبول الايفاء الا اذا كان الاجل موضوعا لمصلحة المديون وحده.

ونصت المادة ١٠٧١ فقرة ٣ موحبات على انه اذا كان المتوفي هو المدين فلا يجوز للدائن مداعاة الكفيل الا عند حلول الاجل المتفق عليه.

هذا فضلا عن ان المادة ٣٥٥ من قانون التجارة اللبناني لا تجبر حامل سند السحب على قبول ايفائه قبل الاستحقاق وكذلك هي الحال في السند لامر (المادة ٤٠٥ تجارة).

---

(١) ــ النظرية العامة للموجبات والعقود النقيب سيوفي الجزء ٢ فقرة ٤١٢.

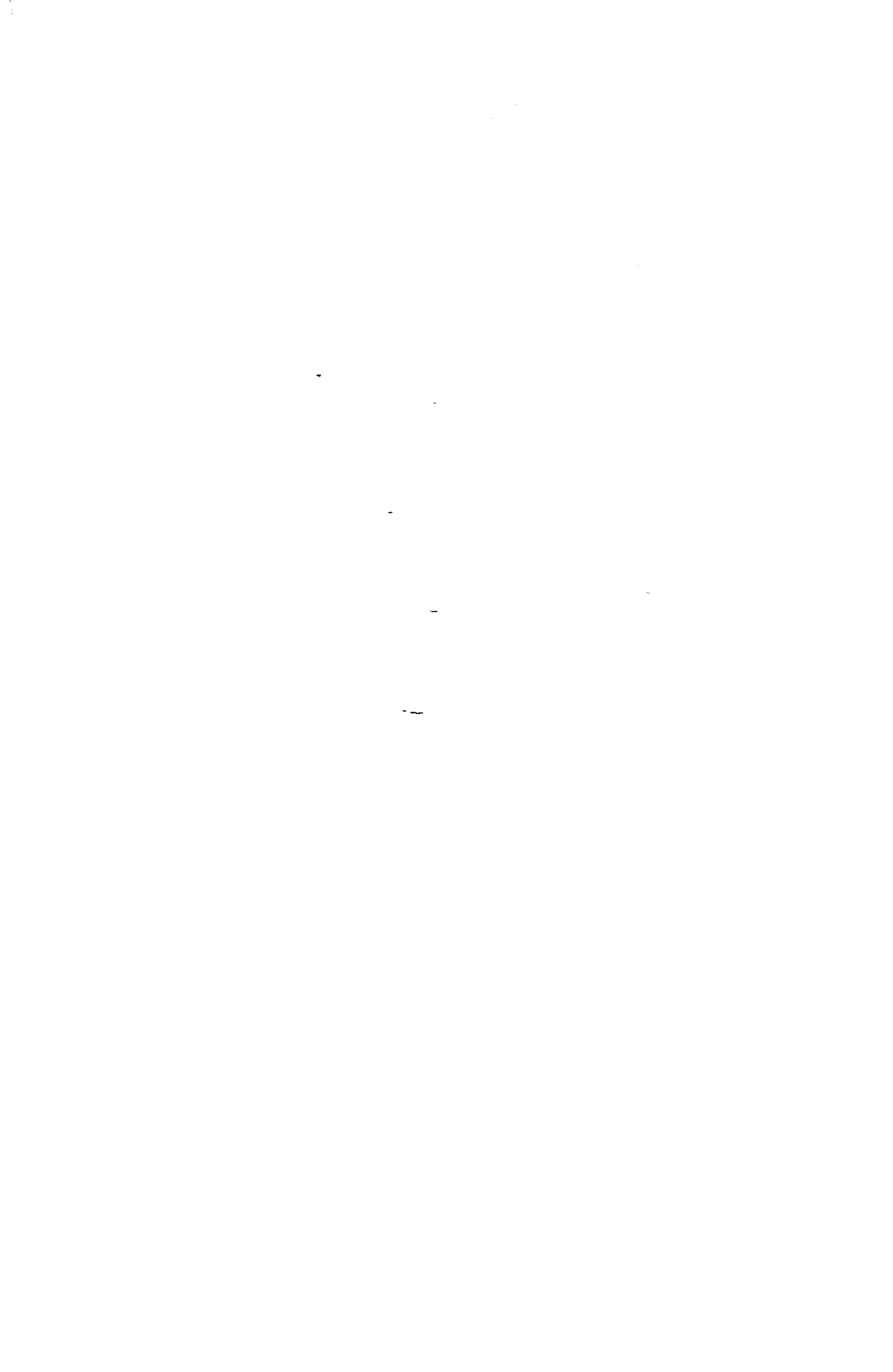
(٢) ــ المحامي انطوان قازان مجلة العدل ١٩٧٠ ص ٨٨.

ويمكن القول بان السبب الحقيقي لوضع المادة ١١٤ هو انه عند وضع قانون الموجبات والعقود كانت مبادىء الشرع الاسلامي تعتبر التركة مجموعة مستقلة وان الوارث لا يكمل شخص المورث ولا يظهر الا بعد وفاء الديون عملا بالمبدأ الشرعي القائل: بان لا ارث قبل وفاء الدين.

وما دامت التصفية لم تتم تبقى التركة مجمدة، ولذا كان بامكان احد الورثة ان يمثّل في دعاوى الارث سائر الورثة والحكم الذي يصدر بوجهه يسري على جميع الورثة عملا بنص المادة ١٦٢ من المجلة [١].



(١) ــ المرجع المشار اليه في مجلة العدل ١٩٧٠ ص ٨٨.



الجزء الثاني

احكام مختصة بالاجل الممنوح

Dispositions speciales au terme de grace

المادة ١١٥ ـ للقاضي أن ينظر بعين الاعتبار الى حالة المدين اذا كان حسن النية فيمنحه مع الاحتياط الشديد مهلاً معتدلة لايفاء الموجب ويأمر بتوقيف المداعاة مع ابقاء كل شيء على حاله، ما لم يكن ثمة نص قانوني مخالف.

المادة ١١٦ ـ خلافاً للأجل القانوني لا يحول الأجل الممنوح دون اجراء المقاصة عند الاقتضاء.

٢١٥ ـ اوردنا في المادة ١٠٦ اعلاه الشروحات المتعلقة بهذا الموضوع فنرجو العودة اليها.

والأجل الممنوح هو تدبير افرادي يمنحه القاضي للتخفيف من وطأة الدائن الملحاح ضد المدين المحرج والحسن النية.

وقد رأى المشترع أن يؤمن تسهيلات جديدة للمدين بتأهيل أو تقسيط المبالغ التي استحقت. على أن يكون القرار معللاً للمحافظة على حق الدائن ويمكنه في هذا المجال أن يضع فوائد لا تتجاوز المعدل القانوني على المبالغ المؤجل تسديدها.

كما أنه يجوز للقاضي أن يخضع هذه التدابير الى أعمال من قبل المدين من شأنها أن تؤمن دفع الدين(1).

وبهذا القرار تعلق اجراءات التنفيذ التي باشر بها الدائن وتوقف العقوبات التي تعرض لها المدين نتيجة لتأخره وذلك طوال المدة المحددة من القاضي.

وأكثر ما تمنح هذه الاجال خلال الحروب والأزمات الاقتصادية. كل ذلك على أن لا تتجاوز المهل الممنوحة للتقسيط مدة السنتين بمجموعها.

ولا يمكن منح مدة قضائية عندما يكون الدائن يحمل حكماً بالادانة فلا يجوز اضافة مدة غير مفترضة على الحكم.

واذا كان يحق للقاضي عملاً بالمادتين ١١٥ و٢٤١ من هذا القانون ان يمنح المستأجر في الأبنية الخاضعة للقانون العام مهلاً للايفاء. وأن لا يحكم بالغاء العقد الا اذا كان التنفيذ من الشأن والأهمية ما يبرره، فان حق التقدير هذا يزول عندما تنص شروط العقد على وجوب فسخ العقد حكماً بمجرد التأخير عن دفع البدلات(2).

هذا وقد منحت المادة ١١٦ اجراء المقاصة حتى عند الاجل القانوني على اعتبار أن المقاصة تجري حكماً بقوة القانون، وذلك بزوال الدينين في الوقت الذي وجدا فيه وذلك لغاية الحصص المتقابلة.

---

(١) المادة ١٢٤٤ ـ ١ من القانون المدني الفرنسي.

(٢) ـ قرار محكمة استئناف بيروت المدنية الخامسة رقم ٩٤٩ تاريخ ١٩٧٤/٦/٢٤ مجموعة حاتم ج ١٥٥ ص ٥.

الفصل الثالث

الموجبات ذات الأجل المسقط
Des obligations à terme extinctif

المادة ١١٧ - ان الموجبات التي موضوعها اجراء متواصل أو سلسلة أمور متتابعة يكون مفعول الأجل فيها الاسقاط.

المادة ١١٨ - للموجب ذي الأج المسقط مفاعيل الموجب البسيط ما دام نلك الأجل لم يحل. وعند حلوله تنقطع مفاعيل الموجب فيما يختص بالمستقبل فقط.

٢١٦ - في موضوع الموجبات لأجل هنالك الأجل التعليقي والأجل السقط.

والأجل المسقط هو كما جاء في المادة ١١٧ الذي يفرض في بعض العقود ذات الموجبات المتتابعة أو المستمرة حتى يضع لها حداً في المستقبل مثل عقود الاجارة والاستخدام وعقود الشركات(١).

وينتج العقد قبل حلول الأجل جميع مفاعيله القانونية ولكن هذه

---

(١) - النظرية العامة للموجبات والعقود للنقيب سيوفي الجزء الثاني فقرة ٤١٣.

المفاعيل تنقضي بحلول الأجل وهو يشابه الشرط ولكنه يختلف عنه بأنه ليس له مفعول رجعي.

وبالتالي فان نتائج العقد الحاصلة قبل حلول الأجل تبقى قائمة لأن الأجل يزيل العقد في المستقبل فقط.

فاذا حل الأجل المحدد بالاتفاق أو القانون مثلاً في عقود الايجار (مع التحفظ بشأن التمديد الحاصل في قوانين الايجار الاستثنائية). فان الاجارة تتوقف حكماً بتاريخ الأجل.

أو في عقود الاستخدام حسبما نصت المادة ٦٤٣ في فقرتها الثانية، تنتهي اجارة الخدمة بانقضاء المدة المتفق عليها أو في عقود الشركات التي تنتهي بحلول الأجل المعين لها كما ورد في المادة ٩١٠ الفقرة الأولى من هذا القانون.

سقوط الموجب بعد الأجل المعين(١)

٢١٧ ـ بما أن الاتفاق شرعة المتعاقدين ولا يجوز الخروج عن نطاق الأمور المتفق عليها. فاذا تبين من الاتفاق الخطي أن المستأنف عليه قد فوّض المستأنف بشراء بناية بثمن وفي أجل معينين على أن ينتهي مفعول هذا التفويض في الأجل المذكور،

فاذا تمت الصفقة بعد الأجل المعين وبمعزل عن المستأنف وبثمن أرفع من الثمن الوارد في العقد الخطي فانه لا يستحق أتعاب للمستأنف.

---

(١) ـ قرار محكمة استئناف بيروت المدنية رقم ٦١٧ تاريخ ١٩٥٥/٦/٧ مجموعة حاتم ج ٢٤ ص ٥٧.